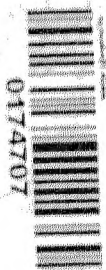


كتاب  
بذل الصنيع  
في  
ترتيب الشرك

تأليف  
الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي  
الملقب بملك القلمار البتوي سنة ٥٨٧ هـ

طابعه  
عبد السلام الكاز  
الردية - مكة المكرمة



0174707

Al-Bayhaq Library





✓ 7 101



BIBLIOTHEQUE

مكتبة  
الملك

# كتاب بدايع الصبح في تنبيه الشرائع

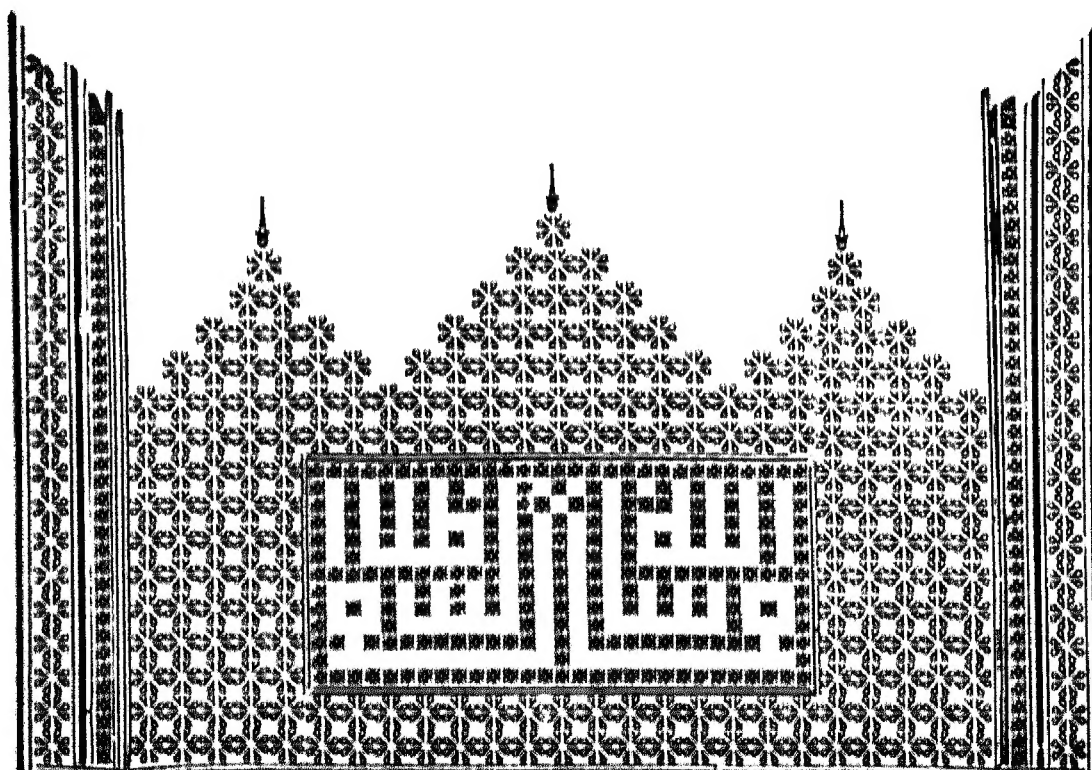
تأليف

الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي  
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هجرية

الجزء الثاني

الطبعة الثانية  
١٤٠٦ - ١٩٨٦ م

دار الكتب العلمية  
بيروت - لبنان



بسم الله الرحمن الرحيم

### كتاب الزكاة

السلام في هذا الكتاب في الاصل في موضعين في بيان أنواع الزكاة وفي بيان حكم كل نوع منها أما الاول فالزكاة في الاصل نوعان فرض وواجب فالفرض زكاة المال والواجب زكاة الرأس وهي صدقة الفطر وزكاة المال نوعان زكاة الذهب والفضة وأموال التجارة والسوانم وزكاة الزروع والثمار وهي العشر ونصف العشر أما الاول فالسلام فيها يقع في موضعين في بيان فرضيتها وفي بيان كيفية الفرضية وفي بيان سبب الفرضية وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط الركن وفي بيان ما يقطعها بعد وجوبها أما الاول فالدليل على فرضيتها الكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى وآتوا الزكاة وقوله عز وجل خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكّيهم بها وقوله عز وجل وفي أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم والحق المعلوم هو الزكاة وقوله والذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله الآية فكل مال لم تؤد زكاته فهو كنز لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال كل مال أدبت الزكاة عنه فليس يكتزون كان تحت سبع أرضين وكل مال لم تؤد الزكاة عنه فهو كنز وإن كان على وجه الأرض فقد الحق الرعيه الشديد من كنز الذهب والفضة ولم ينفقها في سبيل الله ولا يكون ذلك إلا بترك الفرض وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم وأداء الزكاة انفاق في سبيل الله وقوله تعالى واحسنوا إن الله يحب المحسنين وقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وابتداء الزكاة من باب الاحسان والاعانة على البر والتقوى وأما السنة فأورد في المشاهير عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال بنى الإسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال طام حجة الوداع أعبدوا ربكم وصلوا خمسكم وصوموا شهركم وحجوا بيت ربكم وأدوا زكاة أموالكم طيبة بها أنفسكم ندموا بجنة ربكم وروى عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي حقها إلا جعل له يوم القيامة صفاً لم تحمى عليها في نار جهنم فيكوى بها جنبه وجفنه في يوم كان مقداره

خسرين أنس سنة حتى يقضى بين الناس فبى سبيله أمان إلى الجنة وأمان النار وأمان صاحب بقر ولا غنم لا يؤدى حقها إلا أنى بها يوم القيامة تطؤه بأطرافها وتنطعمه بقرونها ثم ذكر فيه ما ذكر فى الأول قالوا يا رسول الله فصاحب الخيل قال الخيل ثلاث لرجل أجور لرجل ستور لرجل وزر فامان ر بطلها هذه فى سبيل الله فانه لو طول لها فى مخرج خصب أو فى روضة كتب الله له همدداً ما كتلت حسنة وهدداً ما كتلت حسنة وإن مرت بنهر عجاج لا يريد منه السقى فشربت كتب الله له همدداً ما شربت حسنة ومن ارتبطها هراً وغراً على المسلمين كانت له وزراً يوم القيامة ومن ارتبطها تغنياً وتعففاً ثم لم ينس حق الله تعالى فى رقبته وأطعمها هراً كانت له ستر من النار يوم القيامة وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ما من صاحب غنم لا يؤدى زكاته إلا بطع لها يوم القيامة بقاع قرقر تطؤه بأطرافها وتنطعمه بقرونها وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال فى مانع زكاة الغنم والابل والبقر والغرس لا ألفين أحدكم يأتى يوم القيامة وعلى عاتقه شاة تبهير يقول يا محمد يا محمد فأقول لا أملك لك من الله شيئاً إلا قد بلغت ولا ألفين أحدكم يأتى يوم القيامة وعلى عاتقه بهير له رضاء فيقول يا محمد يا محمد فأقول لا أملك لك من الله شيئاً إلا قد بلغت ولا ألفين أحدكم يأتى يوم القيامة وعلى عاتقه بقرة لها خوار فيقول يا محمد يا محمد فأقول لا أملك لك من الله شيئاً إلا قد بلغت ولا ألفين أحدكم يأتى يوم القيامة وعلى عاتقه فرس له جمجمة فيقول يا محمد يا محمد فأقول لا أملك لك من الله شيئاً إلا قد بلغت ولا أحاديث فى الباب كثيرة وأما الإجماع فلان الأمة أجمعت على فرضيتها وأما المعقول فمن وجوه أحدها أن أداء الزكاة من باب إغاثة الضعيف وإغاثة اللهيى وإغاثة العاجز وتقويته على أداء ما افترض الله عز وجل عليه من التوحيد والعبادات والوسيلة إلى أداء المفروض مفروض والثانى أن الزكاة تطهر نفس المودى عن النجاس الذنوب وتزكى أخلاقه بتخلي الجود والكرم وترك الشح والفضن إذا لا تنفس مجبولة على الضن بالمسال فتعود السماحة وترتاض لأداء الأمانات وإبصال الحقوق إلى مستحقها وقد تضمن ذلك كله قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيتهم بها والثالث أن الله تعالى قد ألهم على الأغنياء وفصلهم بصنوف النعمة والأموال الفاضلة من الحوائج الأصلية وخصهم بها فبذل نعمون ويستمتعون بلديهم العيش وشكر النعمة فرض حق لا وشراً وأداء الزكاة إلى الفقير من باب شكر النعمة فكان فرضاً

فصل فى ما كيفية فرضيتها فقد اختلف فيها ذكر الكرخى أنها على الفور وذكر فى المنتقى ما يدل عليه فانه قال إذا لم يؤد الزكاة حتى مضى حولان فقد أساء وأثم ولم يجعل له ماصنع وعليه زكاة حول واحد وعن محمد بن من لم يؤد الزكاة لم تقبل شهادته وروى عنه أن التأخير لا يجوز وهذا نص على الفور وهو ظاهر مذهب الشافعى وذكر الجصاص أنها على التراخى واستدل بعن عليه الزكاة إذا هلك أصابه بعد تمام الحول والفقن من الأداء أنه لا يضمن ولو كانت واجبة على الفور لضمن كن أخر صوم شهر رمضان من وقته أنه يجب عليه القضاء وذكر أبو عبد الله الشافعى عن أصحابنا أنها تجب وجوباً موسعاً وقال عامة مشايخنا أنها على سبيل التراخى ومعنى التراخى عندهم أنها تجب مطلقاً من الوقت غير من فى أى وقت أدى يكون مؤدياً للواجب ويتعين ذلك الوقت للوجوب وإذا لم يؤد إلى آخر عمره يتخبط عليه الوجوب بأن بقى من الوقت قدر ما يمكنه الأداء فيه وغلب على ظنه أنه لو لم يؤد فيه يموت فيموت فعند ذلك يتخبط عليه الوجوب حتى أنه لو لم يؤد فيه حتى مات يأنم وأصل المسئلة أن الأمر المطلق عن الوقت هل يقتضى وجوب الفعل على الفور أم على التراخى كالأمر بقضاء صوم رمضان والأمر بالكفارات والنذور المطلقة وسجدة التلاوة ونحوها فهو على الاختلاف الذى ذكرنا وقال امام الهدى الشيخ أبو منصور الماترىدى السمرقندى أنه يجب تحصيل الفعل على الفور وهو الفعل فى أول أوقات الامكان ولكن عملاً للاعتقاد على طريق التعيين بل مع الاعتقاد المبهم أن ما أراد الله به من الفور والتراخى فهو حق وهذه من مسائل اصول الفقه ويجوز أن تبني مسئلة هلاك النصاب على هذا الأصل لان الوجوب لما كان على التراخى عندنا لم يكن يتأخيره الأداء من أول أوقات الامكان مفراً فلا يضمن وعندهما كان الوجوب على الفور صار مفراً لم يتأخيره فيضمن ويجوز

أن يبنى على أصل آخر نذكره في بيان صفة الواجب أن شاء الله تعالى  
**فصل** وأما سبب فرضيتها فالمسال لأنما وجبت شكر النعمة المسال ولذا أضاف إلى المسال فيقال زكاة المسال  
والإضافة في مثل هذا يراد بها السببية كما يقال صلاة الظهر وصوم الشهر وجمع البيت ونحو ذلك  
**فصل** وأما شرائط الفرضية فأنواع بعضها يرجع إلى من عليه وبهذه يرجع إلى المسال أما الذي يرجع إلى  
من عليه فأنواع أيضا منها السلامة حتى لا تجب على الكافر في حق أحكام الآخرة عندنا لأنها عبادة والكفار  
غير مخاطبين بشرائع هي عبادات هو الصنيع من مذهب أصحابنا خلافا للشافعي وهي من مسائل أصول  
الفقه وأما في حق أحكام الدنيا فلا خلاف في أنها لا تجب على الكافر الأصلي حتى لا يجتذب بالآداء بعد  
الاسلام كالصوم والصلاة وأما المرتد فكذلك عندنا حتى إذا مضى عليه الحول وهو مرتد فلا زكاة عليه  
حتى لا يجب عليه آداؤها إذا أسلم وعند الشافعي تجب عليه في حال الردة ويجتذب بآداؤها بعد الاسلام وهي هذا  
الخلافا للصلاة وجه قوله أنه أهل للوجوب لقدرته على الآداء بواسطة الطهارة فيكون ينبغي أن يجتذب الكافر  
الأصلي بالآداء بعد الاسلام إلا أنه سقط عنه الآداء رحمة عليه وتخفيفا له والمرتب لا يستحق التقصيف لأنه يرجع  
بعد ما عرف محاسن الاسلام فكان كفره أغلظ فلا يلحق به (ولنا) قول النبي صلى الله عليه وسلم الاسلام يجب  
ما قبله ولأن الزكاة عبادة والكافر ليس من أهل العبادة لعدم شرط الأهلية وهو الاسلام فلا يكون من أهل  
وجوبها كالكافر الأصلي وقوله أنه قادر على الآداء بتقديم شرطه وهو الايمان فاسد لأن الايمان أصل والعبادات  
توابع له بدليل أنه لا يتحقق الفعل عبادة بدونه والايمان عبادة بنفسه وهذه آية التبعية ولهذا لا يجوز أن يرتفع  
الايمان عن الخلائق بحال من الأحوال في الدنيا والآخرة مع ارتفاع غيره من العبادات فكان هو عبادة بنفسه  
وبغيره عبادة به فكان آداءه فالتقوى بوجوب الزكاة وغيرها من العبادات بناء على تقديم الايمان جعل التبع متبوعا  
والمتبوع تابعه وهذا قاطع الحقيقة وتغيير الشرية بخلاف الصلاة مع الطهارة لأن الصلاة أصل والطهارة تابعة  
لهما فكان إيجاب الأصل إيجابا للتبع وهو الفرق ومنها العلم بكونها فرضية عند أصحابنا الثلاثة ولستنا نفي به حقيقة  
العلم بل السبب الموصول اليه وعند زفر ليس بشرط حتى أن الحرب لو أسلم في دار الحرب ولم يجزها لنا ومكث هناك  
سنتين وله سوائهم ولا علم بالشرائع لا يجب عليه زكاتها حتى لا يجتذب بآداؤها إذا خرج إلى دار الاسلام عندنا خلافا  
لزفر وقد ذكرنا المسئلة في كتاب الصلاة وهل تجب عليه إذا بلغه رجل واحد في دار الحرب أو يحتاج فيه إلى العدد  
وقد ذكرنا الاختلاف فيه في كتاب الصلاة ومنها البلوغ عندنا فلا تجب على الصبي وهو قول علي وابن عباس فانهما  
قالا لا تجب الزكاة على الصبي حتى تجب عليه الصلاة وعند الشافعي ليس بشرط وتجب الزكاة في ما للصبي  
ويؤديه الولي وهو قول ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم وكان ابن مسعود رضي الله عنه يقول يحصى الولي أموال  
اليتيم فإذا بلغ أخبره وهذا إشارة إلى أنه تجب الزكاة لكن ليس للولي ولاية الآداء وهو قول ابن أبي ليلى حتى قال لو  
أداها الولي من ماله ضمن ومن أصحابنا من بنى المسئلة على أصل وهو أن الزكاة عبادة عندنا والصبي ليس من أهل  
وجوب العبادة فلا تجب عليه كما لا يجب عليه الصوم والصلاة وعند الشافعي حق العبد والصبي من أهل وجوب  
حقوق العباد كضمان المتلفات وأروش الجنائيات ونفقة الأقارب والزوجات والخراج والعشر وصدقة الفطر ولأن  
كانت عبادة فهي عبادة مالية تجري فيها النيابة حتى تؤدي بآداء الوكيل والولي نائب الصبي فيها فيقوم مقامه في  
إقامة هذا الواجب بخلاف العبادات البدنية لأنها لا تجري فيها النيابة ومنهم من تكلم فيها ابتداء أما الكلام فيها  
على وجه البناء فوجه قوله النص ودلالة الإجماع والحقيقة أما النص فقوله تعالى إنما الصدقات للفقراء وقوله  
عز وجل وفي أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم والإضافة بحرف اللام تقتضي الاختصاص بجميعه الملك إذا كان  
المضاف إليه من أهل الملك وأما دلالة الإجماع فلا نأجمعنا على أن من عليه الزكاة إذا وهب جميع النصاب من الفقير  
ولم تحضره النية تسقط عنه الزكاة والعبادة لا تنادي بدون النية ولذا يجري فيها الجبر والاستحلاف من الساعي

وانما يجريان في حقوق العباد وكذا يصح توكيل الذمي بآداء الزكاة والذمي ليس من أهل العباد وأما الحقيقة فإن الزكاة تحملك المال من الفقير والمستضعف هو الفقير فكانت حق الفقير والصب لا يمنع حقوق العباد على ما بينا ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم بنى الاسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله واقام الصلاة وابتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا وما بنى عليه الاسلام يكون عبادة والعبادات التي تحتل السقوط تقدر في الجملة فلا تجب على الصبيان كالأصوم والصلاة وأما الآية فالمراد من الصدقة المذكورة فيها محل الصدقة وهو المال لانفس الصدقة لانها اسم للفعل وهو اخراج المال الى الله تعالى وذلك حق الله تعالى لاحق الفقير وكذلك الحق المسد كور في الآية الاخرى المراد منه المال وذلك ليس بركاة بل هو محل الزكاة وسقوط الزكاة جهة النصاب من الفقير لوجود النية دلالة الجبر على الأداء يؤدي من عليه بنفسه لا ينافي العبادة حتى لو مديده وأخذ من غير أداء من عليه لا تسقط عنه الزكاة عندنا ويجريان الاستحلاف لشبوت ولاية المطالبة للساعي يؤدي من عليه باختياره وهذا لا يقتضي كون الزكاة حق العبد وانما جازت بآداء الوكيل لان المؤدى في الحقيقة هو الموكل والخراج ليس بعبادة بل هو مؤنة الارض وصدقة الفطر ممنوعة على قول محمد وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف فلا تؤنة من وجه قال النبي صلى الله عليه وسلم أدوا عن تمونون فتجب بوصف المؤنة لا بوصف العبادة وهو الجواب عن العشر وأما الكلام في المسئلة على وجه الابتداء فالشافعي احتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ابتغوا في أموال اليتامى خيرا كبلاتأكلها الصدقة ولولم تجب الزكاة في مال اليتيم ما كانت الصدقة تأكلها وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من ولي يتما فليؤد زكاة ماله وروى من ولي يتما فليؤد زكاة ماله ولعمومات الزكاة من غير فصل بين البالغين والصبيان ولان سبب وجوب الزكاة ملك النصاب وقد وجد فتجب الزكاة فيه كالبالغ (ولنا) انه لا سبيل الى الايجاب على الصبي لانه من فروع القلم بالحديث ولان ايجاب الزكاة ايجاب الفعل وايجاب الفعل على العاجز عن الفعل تكليف ما ليس في الوسع ولا سبيل الى الايجاب على الولي ليؤدي من مال الصبي لان الولي منهى عن قربان مال اليتيم الا على وجه الأحسن بنص الكتاب وآداء الزكاة من ماله قربان ماله لا على وجه الأحسن لما ذكرنا في الخلافات والحديثان غريبان أو من الآحاد فلا يعارضان الكتاب مع ما ان اسم الصدقة يطلق على النفقة قال صلى الله عليه وسلم نفقة الرجل على نفسه صدقة وعلى عياله صدقة وفي الحديث ما يدل عليه لانه أضاف الاكل الى جميع المال والنفقة هي التي تأكل الجميع لا الزكاة ونجمل الصدقة والزكاة على صدقة الفطر لانها تسهي زكاة وأما قوله من ولي يتما فليؤد زكاة ماله أي يتصرف في ماله كمن يملكه اذ التزكية هي التسمية توفيقا بين الدلائل وعمومات الزكاة لا تتناول الصبيان أو هي مخصوصة فتخص المتنزع فيه بما ذكرنا والله أعلم (ومنها) العقل عندنا فلا تجب الزكاة في مال المجنون جنونا أصليا وجملة الكلام فيه ان الجنون نوعان أصلي وطاري أما الأصلي وهو أن يباغ مجنونا فلا خلاف بين أصحابنا انه يمنع انعقاد الحول على النصاب حتى لا يجب عليه أداء زكاة ماضية من الاحوال بعد الافاقة وانما يعتبر ابتداء الحول من وقت الافاقة لانه لا نصارأهالا لا ينعقد الحول على ماله كاصبي اذا بلغ أنه لا يجب عليه أداء زكاة ماضية من زمان الصبا وانما يعتبر ابتداء الحول على ماله من وقت البلوغ عندنا كذا هذا ولهذا منع وجوب الصلاة والصوم كذا الزكاة وأما الجنون الطاري فان دام سنة كاملة فهو في حكم الأصلي ألا ترى انه في حق الصوم كذلك كذا في حق الزكاة لان السنة في الزكاة كالشهر في الصوم والجنون المستوعب للشهر يمنع وجوب الصوم فالمستوعب للسنة يمنع وجوب الزكاة ولهذا يمنع وجوب الصلاة والحج فكذا الزكاة وان كان في بعض السنة ثم أفاق روى عن محمد في النوادر انه ان أفاق في شيء من السنة وان كان ساعسة من الحول من أوله أو وسطه أو آخره تجب زكاة ذلك الحول وهو رواية ابن سماعة عن أبي يوسف أيضا وروى هشام عنه أنه قال ان أفاق أكثر السنة وجبت والا فلا وجه هذه الرواية انه اذا كان في أكثر السنة مقيما فكانه كان مقيما في جميع السنة لان لأكثر حكم الكل في كثير من الاحكام خصوصا فيما يختلط فيه وجه الرواية الأخرى وهو قول محمد وهو اعتبار

الزكاة بالصوم وهو اعتبار صحيح لان السنة للزكاة كالشهر للصوم ثم الافاقه في جزء من الشهر يكتفى للصوم الشهر كذا الافاقه في جزء من السنة تكتفى لان تعقدا لحول على المال وأما الذي يمين ويدين فهو كالصحيح وهو بمنزلة النائم والمغمى عليه ومنها الحرية لان الملك من شرائط الوجوب المذكور والمملوك لا ملك له حتى لا تجب الزكاة على العبد وان كان مأذونا له في التجارة لانه ان لم يكن عليه دين فينسب له مولاه وعلى المولى زكاته وان كان عليه دين يحيط بكسبه فالمولى لا يملك كسبه عبده المأذون المدينون عند أبي حنيفة فلا زكاة فيه على أحد وعند أبي يوسف ومحمد ان كان يملكه لملكه لملكه مشغول بالدين والمال المشغول بالدين لا يكون مال الزكاة وكذا المدبر وأما الولد لما قلنا وكذا لازكاة على المكاتب في كسبه لانه ليس ملكه حقيقة لقيام الرق فيه بشهادة النبي صلى الله عليه وسلم المكاتب عبدا ما بقي عليه درهم والعبد اسم للرقوق والرق ينافي الملك وأما المستنصر فيملكه حكم المكاتب في قول أبي حنيفة وعندهما هو حر مدينون فينظران كان فضل من سعائه ما يبلغ نصابا تجب الزكاة عليه والا فلا ومنها أن لا يكون عليه دين مطالب به من جهة العباد عندنا فان كان فانه يمنع وجوب الزكاة بقدره حالا كان أو مؤجلا وعند الشافعي هذا ليس بشرط والدين لا يمنع وجوب الزكاة كنهما كان احتج الشافعي بعمومات الزكاة من غير فصل ولان سبب وجوب الزكاة ملك النصاب بشرطه أن يكون معه التجارة أو الاساسية وقد وجد أما الملك فظاهر لان المدينون مالك المال لان دين الحر الصحيح يجب في ذمته ولا يتعلق بماله ولهذا يملك التصرف فيه كغيره وأما الاهداد للتجارة أو الاساسية فلان الدين لا ينافي ذلك والدليل عليه انه لا يمنع وجوب العشر (ولنا) ما روى عن عثمان رضي الله عنه انه خطب في شهر رمضان وقال في خطبته الا ان شهرا زكاتكم قد حضر فن كان له مال وعليه دين فليصحب ماله بما عليه ثم اترك بقية ماله وكان بمحض من الصعابة ولم ينكر عليه أحد منهم فكان ذلك اجماعا منهم على انه لا تجب الزكاة في القدر المشغول بالدين وبه تبين ان مال المدينون خارج عن عمومات الزكاة ولانه يحتاج الى هذا المال حاجة أصلية لأن قضاء الدين من الحوائج الأصلية والمال المحتاج اليه حاجة أصلية لا يكون مال الزكاة لانه لا يحقق به الغنى ولا صدقة الا من ظهر غنى على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد نزع الجواب عن قوله انه وجد سبب الوجوب بشرطه لان صفة الغنى مع ذلك شرط ولا يتحقق مع الدين مع ما أن ملكه في النصاب نافي بدليل ان لصاحب الدين اذا غفر بجنس حقه أن يأخذه من غير قضاء ولا رضا وعند الشافعي له ذلك في الجنس وخلاف الجنس وهذا يهدم الملك كما في الودعة والمنصوب فلان يكون دليل نقصان الملك أولى وأما ما ذكره في المبدأ من أبي حنيفة ان الدين يمنع وجوب العشر فيمنع على هذه الرواية وأما على ظاهر الرواية فلان العشر مؤنة الأرض النامية كالخراج فلا يعتبر فيه غنى المسالك ولهذا لا يعتبر فيه أصل الملك عندنا حتى يجب في الاراضي الموقوفة وأرض المكاتب بخلاف الزكاة فانه لا بد فيها من غنى المسالك والغنى لا يجامع الدين وعلى هذا يخرج مهر المرأة فانه يمنع وجوب الزكاة عندنا مجعلا كان أو مؤجلا لانها اذا طالبت به يؤخذ به وقال بعض مشايخنا ان المؤجل لا يمنع لانه غير مطالب به عادة فأما المجعل فيطالب به عادة فيمنع وقال بعضهم ان كان الزوج على هزم من قضاائه يمنع وان لم يكن على هزم القضا لا يمنع لانه لا يده ديناً وانما يؤخذ المهر بما عنده في الأحكام وذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل البصري في الاجابة الطويلة التي تمارفها أهل بخاري ان الزكاة في الاجرة المجعولة تجب على الاجير لانه ملكه قبل الفسخ وان كان يلحقه دين بعد الحول بالفسخ وقال بعض مشايخنا انه يجب على المأجر ايضا لانه بذلك مالا موضوعا عند الاجير وقالوا في البيع الذي اعتاده أهل سمرقند وهو بيع الوفاء ان الزكاة على البائع في غنمه ان بقى حول لانه ملكه وبعض مشايخنا قالوا يجب أن يلزم المشتري ايضا لانه يده مالا موضوعا عند البائع فيؤخذ بما عنده وقالوا فيمن ضمن الدرك فاستحق المبيع انه ان كان في الحول يمنع لان المانع فارق الوجوب فيمنع الوجوب فأما اذا استحق بعد الحول لاسقط الزكاة لانه دين حادث لان الوجوب ممتص على حالة الاستحقاق وان كان الضمان سببا حتى



اعتبر من جميع المال وإذا اقتصر وجوب الدين لم يمنع وجوب الزكاة قبله وأما نفقة الزوجات فمال بصري ديناً ما  
بفرض القاضي أو بالتراضي لا يمنع لأنها محبوبة شيئاً فشيئاً فتنسقط إذا لم يوجد قضاء القاضي أو التراضي وتمنع إذا فرضت  
بقضاء القاضي أو بالتراضي لصيرورته ديناً وكذا نفقة المحارم تمنع إذا فرضها القاضي في مدة قصيرة نحو مادون الشهر  
فتصير ديناً فاما إذا كانت المدة طويلة فلا تصير ديناً بل تنسقط لأنها أصلية محضة بخلاف نفقة الزوجات إلا أن القاضي  
يضمها إلى الفرض في الجملة في نفقة المحارم أيضاً لكن الضرورة ترتفع بأدنى المدة وقال بعض مشايخنا أن نفقة المحارم  
تصير ديناً أيضاً بالتراضي في المدة اليسيرة وقالوا دين الخراج يمنع وجوب الزكاة لأنه مطالب به وكذا إذا صار العشر  
دينياً ذمته بأن أتلف الطعام العشري صاحبه فأما وجوب العشر فلا يمنع لأنه متعلق بالطعام يبقى ببقائه ويهلك  
بهلاكه والطعام ليس مال التجارة حتى يصير مستحقاً بالدين وأما الزكاة الواجبة في النصاب وأدب الزكاة بأن أتلف  
مال الزكاة حتى انتقل من العين إلى الذمة في كل ذلك يمنع وجوب الزكاة في قول أبي حنيفة ومحمد سواء كان في الأموال  
الظاهرة أو الباطنة وقال زفر لا يمنع كلاهما وقال أبو يوسف وجوب الزكاة في النصاب يمنع فأما دين الزكاة فلا يمنع  
هكذا ذكر السكري قول زفر ولم يفصل بين الأموال الظاهرة والباطنة وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي  
أن هذا مذهب في الأموال الباطنة من الذهب والفضة وأموال التجارة ووجه هذا القول ظاهر لأن الأموال  
الباطنة لا يطالب إلا بما برز كأنها فلم يكن لزكاتها مطالب من جهة العباد سواء كانت في العين أو في الذمة فلا يمنع  
وجوب الزكاة كديون الله تعالى من الكفارات والنذور وغيرها بخلاف الأموال الظاهرة لأن الإمام مطالب  
برزكاتها وأما وجه قوله لا تسرفه وان الزكاة قربة فلا يمنع وجوب الزكاة كدين النذور والكفارات ولا يبي يوسف  
الفرق بين وجوب الزكاة وبين دينها هو أن دين الزكاة في الذمة لا يتعلق بالنصاب فلا يمنع الوجوب كدين  
الكفارات والنذور وأما وجوب الزكاة فتعلق بالنصاب إذا الواجب جزء من النصاب واستحقاق جزء من النصاب  
يوجب النصاب إذا المستحق كالمصروف وحكي أنه قيل لأبي يوسف ما جئت على زفر فقال ما جئت على من يوجب  
في مائتي درهم أو بعدائة درهم والأمر على ما قاله أبو يوسف لأنه إذا كان له مائتا درهم فلم يؤدز كائنا سنين كثيرة  
يؤدز إلى إيجاب الزكاة في المال أكثر منه بأضعافه وأنه قبيح ولا يبي حنيفة ومحمد أن كل ذلك دين مطالب به من  
جهة العباد أما زكاة السوائم فلا يطالب بها من جهة السلطان عينا كان أو ديناً ولهذا يستخلف إذا أنكر الحلول أو  
أنكر كونه للتجارة أو ما أشبه ذلك فصار بمنزلة ديون العباد وأما زكاة التجارة فطالب بها أيضاً تديراً لأن حق الأخذ  
للسلطان وكان يأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر رضي الله عنهم إلى زمن عثمان رضي الله عنه  
فلما كثرت الأموال في زمانه وهلم أن في تتبعها زيادة ضرر باربها رأى المصلحة في أن يفوض الأداء إلى  
أربابها بإجماع الصحابة فصار باب الأموال كالوكل من الإمام ألا ترى أنه قال من كان عليه دين فليؤده وليترك  
ما بقي من ماله فهذا توكيل لأرباب الأموال بالخارج الزكاة فلا يبطل حق الإمام من الأخذ ولهذا قال أصحابنا إن  
الإمام إذا علم من أهل بلدة أنهم يتركون أداء الزكاة من الأموال الباطنة فإنه يطالبهم بها لكن إذا أراد الإمام  
أن يأخذها بنفسه من غير تهمة الترك من أربابها ليس له ذلك لما فيه من مخالفة إجماع الصحابة رضي الله عنهم  
وبيان ذلك أنه إذا كان لرجل مائتا درهم أو عشرون مثقال ذهب فلم يؤدز كائنه سنين يرك في السنة الأولى وليس  
عليه السنة الثانية شيء هذا أصحنا الثلاثة وعند زفر يؤدز زكاة سنتين وكذا هذا في مال التجارة وكذا في السوائم  
إذا كان له خمس من الأبل السائمة مضى عليها سنتان ولم يؤدز كائنا أنه يؤدز زكاة السنة الأولى وذلك شاة ولا شيء  
عليه السنة الثانية ولو كانت هذرا وحال عليها حولان يجب للسنة الأولى شاتان وللثانية شاة ولو كانت الأبل  
خمساً وعشرين يجب للسنة الأولى بنت محاض وللثانية أربع شياه ولو كان له ثلاثون من البقر السوائم يجب  
للسنة الأولى تبيع أو تبعة ولا شيء للسنة الثانية وإن كانت أربعين يجب للسنة الأولى مسنة وللثانية تبيع أو تبعة  
وإن كان له أربعون من الغنم عليه لسنة الأولى شاة ولا شيء للسنة الثانية وإن كانت مائة وأحدى وعشرين

عليه السنة الاولى شاتان والسنة الثانية شاة ولو لحقه دين مطالب به من جهة العباد في خلال الحول هل ينقطع حكم الحول قال أبو يوسف لا ينقطع حتى اذا سقط باقضاء أو بالبراءة قبل تمام الحول تلزمه الزكاة اذا تم الحول وقال زفر ينقطع الحول بلحق الدين والمسئلة مبنية على نقصان النصاب في خلال الحول لان بالدين ينعدم كون المال فاضلا عن الحاجة الاصلية فتتعدى صفة الغنى في المالك فكان نظير نقصان النصاب في أثناء الحول وعندنا نقصان النصاب في خلال الحول لا يقطع الحول وعند زفر يقطع على ما ذكرناه من أمثلة وأما الذين التي لا مطالب لها من جهة العبادات كالنذور والكفارات وصدة الفطرو وجوب الحج ونحوها لا يمنع وجوب الزكاة لان أثرها في حق أحكام الاسرة وهو الثواب بالاداء والاثم بالترك فاما لا أثر له في أحكام الدنيا الا ترى انه لا يجبر ولا يجبس فلا يظهر في حق حكم من أحكام الدنيا فكانت ملحقة بالعدم في حق أحكام الدنيا اثم اذا كان على الرجل دين وله مال الزكاة وغيره من عبيد الخدمة وثياب البذلة ودور السكنى فان الدين يصرف الى مال الزكاة عندنا سواء كان من جنس الدين أو لا ولا يصرف الى غير مال الزكاة وان كان من جنس الدين وقال زفر يصرف الدين الى الجنس وان لم يكن مال الزكاة حتى انه لو تزوج امرأته على خادم بغير عينته وله مائتا درهم وخادم فدين المهر يصرف الى المائتين دون الخادم عندنا وعند زفر يصرف الى الخادم وجه قول زفر ان قضاء الدين من الجنس ليس صرفا كان الصرف اليه أولى وانما عين مال الزكاة مستحق كسائر الحوائج ومال الزكاة فاضل عنها فكان الصرف اليه أبسر وأنظر بآب باب الأموال ولهذا لا يصرف الى ثياب بدنه وقوته وقوت عياله وان كان من جنس الدين لما قلنا وذكركم في الأصل رأيت لو تصدق عليه لم يكن موضعا للصدقة ومعنى هذا الكلام ان مال الزكاة مشغول بحاجة الدين فكان ملحقة بالعدم وملك الدار والخادم لا يجبر عليه أخذ الصدقة فكان فقيرا ولا زكاة على الفقير ولو كان في يده من أموال الزكاة أنواع مختلفة من الدراهم والدنانير وأموال التجارة والسواثم فانه يصرف الدين الى الدراهم والدنانير وأموال التجارة دون السواثم لان زكاة هذه الجملية يؤدونها أرباب الأموال وزكاة السواثم يأخذها الامام ورعا يقصرون في الصرف الى الفقراء ضنا بما لهم فكان صرف الدين الى الأموال الباطنة يأخذها السلطان زكاة السواثم نظرا للفقراء وهذا أيضا عندنا وعلى قول زفر يصرف الدين الى الجنس وان كان من السواثم حتى ان من تزوج امرأة على خمس من الابل السائمة بغير أعيانها وله أموال التجارة وابل سائمة فان عنده يصرف المهر الى الابل وعندنا يصرف الى مال التجارة لما مر وذكركم الشيخ الامام السرخسي ان هذا اذا حضر المصدق فان لم يحضر فالحيار صاحب المال ان شاء صرف الدين الى السائمة وأدى الى الزكاة من الدراهم وان شاء صرف الدين الى الدراهم وأدى الى الزكاة من السائمة لان في حق صاحب المال هما سواء لا يختلفان بما لا اختلاف في حق المصدق فان له ولاية أخذ الزكاة من السائمة دون الدراهم فلهذا اذا حضر صرف الدين الى الدراهم وأخذ الزكاة من السائمة فاما اذا لم يكن له مال الزكاة سوى السواثم فان الدين يصرف اليها ولا يصرف الى أموال البذلة لما ذكرنا ثم ينظر ان كان له أنواع مختلفة من السواثم فان الدين يصرف الى أقلها زكاة حتى يجب الاكثر نظرا للفقراء بان كان له خمس من الابل وثلاثون من البقر وأربعون شاة فان الدين يصرف الى الابل أو الغنم دون البقر حتى يجب التببيع لانه أكثر قيمة من الشاة وهذا اذا صرف الدين الى الابل والغنم بحيث لا يفضل شيء منه فاما اذا استغرق أحدهما وفضل منه شيء وان صرف الى البقر لا يفضل منه شيء فانه يصرف الى البقر لانه اذا فضل شيء منه يصرف الى الغنم فانتقص النصاب بسبب الدين فامتنع وجوب شاتين ولو صرف الى البقر وامتنع وجوب التببيع بحسب الشاتان لانه لو صرف الدين الى الغنم بقي نصاب الابل السائمة كاملا والتببيع أقل قيمة من شاتين ولو لم يكن له الا الابل والغنم ذكر في الجامع ان لصاحب المال أن يصرف الدين الى أيهما شاء لا ستوائهما في قدر الواجب وهو الشاة وذكر في نوادر الزكاة أن للمصدق أن يأخذ الزكاة من الابل دون الغنم لان الشاة الواجبة في الابل ليست من نفس النصاب فلا ينتقص النصاب بأخذها ولو صرف الدين الى الابل بأخذ الشاة من الأربعين فينتقص النصاب فكان هذا أنفع للفقراء ولو كان له خمس وعشرون من الابل وثلاثون بقرا

وأربعون شاة فإن كان الدين لا يفضل عن الغنم يصرف إلى الشاة لأنه أقل زكاة فإن فضل منه ينظر إن كان بذت  
مخاض وسط أقل قيمة من الشاة وتبيع وسط يصرف إلى الأبل وإن كان أكثر قيمة منها يصرف إلى الغنم والبقر  
لأنه هذا أنفع للفقراء فالمدار على هذا الحرف فاما إذا لم يكن له مال للزكاة فإنه يصرف الدين إلى عروض البذلة  
والمهنة أو لأنهم إلى الفقراء لأن الملك مما يستحدث في العروض ساعة فساعة فاما العقار فمما لا يستحدث فيه الملك غالباً  
فيمكن فيه مراعاة النظر لهم جميعاً والله أعلم

**فصل** وأما الشرائط التي ترجع إلى المسال فمنها الملك فلا تجب الزكاة في سوائهم الوقف والخيال المسبلة لعدم  
الملك وهذا لأن في الزكاة عتقاً والتأليف في غير الملك لا يتصور ولا تجب الزكاة في المسال الذي استولى عليه العدو  
وأحرزوه بدرأهم عندنا لأنهم لم يكوها بالاحراز عندنا فزال ملك المسلم عنها وعند الشافعي تجب لأن ملك المسلم بعد  
الاستيلاء والاحراز بالدار قائم وإن زالت يده عنه والزكاة وخليفة الملك عنده ومنها الملك المطاقي وهو أن يكون مملوكاً  
له رقبة ويداو هذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر البذلي ثبت بشرط وهو قول الشافعي فلا تجب الزكاة في المسال  
الضهار عندنا خلافاً لهما وتفسيره إلى الضهار هو كل مال غير مقدور الانتفاع به مع قيام أصل الملك كالعبد لا تبقى  
والضال والمسال المفقود والمسال الساقط في البحر والمسال الذي أخذه السلطان مصادرة والدين المجهود إذا لم يكن  
لأهله ينة وحل الحول ثم أهله ينة بأن أقره عند الناس والمسال المدفون في الصحراء إذا خفي على المسالك مكانه  
فإن كان مدفوناً في البيت تجب فيه الزكاة بالاجماع وفي المدفون في الكرم والدار الكبيرة اختلافاً المشايخ اختلفوا  
بعمومات الزكاة من غير فصل ولأن وجوب الزكاة يعمد الملك دون البديل ليل ابن السبيل فإنه تجب الزكاة في ماله  
وإن كانت يده فائتة لقيام ملكه وتجب الزكاة في الدين مع عدم القبض وتجب في المدفون في البيت فثبت أن الزكاة  
وظيفة الملك والمالك موجود فتجب الزكاة فيه إلا أنه لا يجتأب بالأداء الحال المجرى عن الأداء بعد يده عنه وهذا  
لا يثبت في الوجوب كافي ابن السبيل وأما ما روي عن علي رضي الله عنه موقوفاً عليه ومرفوعاً إلى رسول الله  
صلى الله عليه وسلم أنه قال لا زكاة في مال الضهار وهو المسال الذي لا ينتفع به مع قيام الملك مأخوذ من البعير الضامر  
الذي لا ينتفع به لشدته مع كونه حياً وهذه الأموال غير منتفع بها في حق المسالك لعدم وصول يده اليها فكانت  
نهارة لأن المال إذا لم يكن مقدوراً لا تنتفع به في حق المسالك لا يكون المسالك به غنياً ولا زكاة على غير الغني بالحديث  
الذي روي بنو مال ابن السبيل مقدور لا تنتفع به في حقه يدينه وكذا المدفون في البيت لأنه يمكن الوصول إليه  
بأن يسر بخلاف المغارة لأن نيس كل الصحراء غير مقدور له وكذا الدين المقر به إذا كان المقر مالياً فهو بمنزلة الوصول  
إليه وأما الدين المجهود فإن لم يكن له ينة فهو على الاختلاف وإن كان له ينة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تجب  
الزكاة فيه لأنه يمكن الوصول إليه بالينة فإذا لم يتم البينة فقد ضيع القدرة فلم يعذر وقال بعضهم لا تجب لأن  
الشاهد قد يفتق إذا كان القاضي عالماً بالدين لأنه يقضي بعهده فكان مقدوراً لا تنتفع به وإن كان المدين يقر  
في السر ويجهد في العلانية فلا زكاة فيه كذا روي عن أبي يوسف لأنه لا ينتفع بأقراره في السر فكان بمنزلة الجاهل  
سراً وعلائية وإن كان المدين يقر بالدين لكنه مفلس فإن لم يكن مريضاً عليه بالأفلاس تجب الزكاة فيه في قولهم  
جبه أو قال الحسن بن زياد لا زكاة فيه لأن الدين على المعسر غير منتفع به فكان ضهاراً والصحيح قولهم لم لأن  
المفلس قادر على الكسب والاستعراض مع أن الأفلاس محقق الزوال ساهة فساهة إذا مال غادر راع وإن كان  
مريضاً عليه بالأفلاس فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا زكاة فيه فمدمر على أصله لأن الغلب  
عنده يهتق وأنه يوجب زيادة عجزه لأنه يسد عليه باب التصرف لأن الناس لا يعملونه بخلاف الذي لا يقض  
عليه بالأفلاس وأبو حنيفة مروي أصله لأن الأفلاس عنده لا يهتق في حال الحياة والتضاء به باطل وأبو يوسف  
وإن كان يرى التفليس يمكن المفلس قادر في الجملة بواسطة الاكتساب فصار الدين مقدوراً لا تنتفع في الجملة فكان  
أثر التفليس في تأخير المطالبة إلى وقت اليسار فكان كالدين المؤجل فتجب الزكاة فيه ولودع إلى إنسان ودية ثم نسي

المودع فان كان المدفوع اليه من معارفه فعليه الزكاة لما مضى اذا تذكر ان نسيان الماعرف نادراً فكان طريق الوصول قائماً وان كان ممن لا يعرفه فلا زكاة عليه فيما مضى لاعتذر الوصول اليه ولا زكاة في دين الكتابة والدية على العاقلة لان دين الكتابة ليس بدين حقيقة لانه لا يجب للمولى على عبده دين فلهذا لم تصح الكفالة به والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم اذ هو ملك المولى من وجهه وملك المكاتب من وجهه لان المكاتب في اكتبه كالحرف لم يكن بدل الكتابة ملك المولى مما يقابل كان فاقصا وكذا الدية على العاقلة ملك ولي القتل فيها منزل بل دليل انه لو مات واحد من العاقلة سقط ما عليه فلم يكن ملكاً مطلقاً ووجوب الزكاة وظيفه الملك المطلق وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة في الدين الذي وجب للانسان لا بدلاً عن شيء رأساً كالميراث الدين والوصية بالدين او وجب بدلاً عما ليس بمال اصلاً كالظهر للرأفة على الزوج وبدل الخلع للزوج على المرأة والصالح عن دم العمد لا تجب الزكاة فيه وسجلة الكلام في الديون انهم اعلى ثلاث مراتب في قول أبي حنيفة دين قوي ودين ضعيف ودين وسط كذا قال عامة مشايخنا اما القوي فهو الذي وجب بدلاً عن مال التجارة كتمن عرض التجارة من ثياب التجارة وعبيد التجارة أو غلة مال التجارة ولا خلاف في وجوب الزكاة فيه الا انه لا يخاطب بأداء شيء من زكاة ماضى مالم يقبض أو بعين درهما فكل ما قبض أو بعين درهم أدى درهما واحداً وعند أبي يوسف ومحمد كالمقبض شيئاً يؤدى زكاته قل المقبوض أكثر وأما الدين الضعيف فهو الذي وجب له بدلاً عن شيء سواء وجب له بغير صنعه كالميراث أو بصنعه كالمقبض أو وجب بدلاً عما ليس بمال كالظهر وبدل الخلع والصالح عن القصاص وبدل الكتابة ولا زكاة فيه مالم يقبض كله وبحول عليه الحول بعد القبض وأما الدين الوسط فواجب له بدلاً عن مال ليس للتجارة كتمن عبد الخدمة وثمان ثياب البذلة والمهنة وفيه روايتان عنه ذكر في الاصل انه تجب فيه الزكاة قبل القبض لكن لا يخاطب بالأداء مالم يقبض مائتي درهم فاذا قبض مائتي درهم زكى لما مضى وروى ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انه لا زكاة فيه حتى يقبض المائتين وبحول عليه الحول من وقت القبض وهو أصح الروايتين عنه وقال أبو يوسف ومحمد الديون كلها سواء وكما هو في تجب الزكاة فيها قبل القبض الا الدية على العاقلة ومال الكتابة فانه لا تجب الزكاة فيها أصلاً مالم يقبض وبحول عليه الحول لوجه قولهما ان ما سوى بدل الكتابة والدية على العاقلة ملك صاحب الدين ملكاً مطلقاً رتبة ويدل عليه من القبض بقبض بدله وهو العين فتجب فيه الزكاة كسائر الاعيان المملوكة ملكاً مطلقاً الا انه لا يخاطب بالأداء للحال لانه ليس في يده حقيقة فاذا حصل في يده يخاطب بأداء الزكاة قدر المقبوض كما هو مذهبهم في العين فيجازى على النصاب بخلاف الدية وبدل الكتابة لان ذلك ليس بملك مطلق بل هو ملك ناقص على ما بينا والله أعلم ولأبي حنيفة وجهان أحدهما ان الدين ليس بمال بل هو فعل واجب وهو فعل عليم المسال وتسليمه الى صاحب الدين والزكاة انما تجب في المسال فاذا لم يكن مالاً لا تجب فيه الزكاة ودليل كون الدين فعلاً من وجوه ذكرناها في الكفالة بالدين عن ميت مفاس في الخلافات كان ينبغي أن لا تجب الزكاة في دين مالم يقبض وبحول عليه الحول الا أن ما وجب له بدلاً عن مال التجارة أعطى له حكم المسال لان بدل الشيء قائم مقامه كانه هو فصار كأن المبدل قائم في يده وانه مال التجارة وقد حال عليه الحول في يده والثاني ان كان الدين مالاً مملوكاً أيضاً لكنه مال لا يحتمل القبض لانه ليس بمال حقيقة بل هو مال حكمي في الذمة وما في الذمة لا يمكن قبضه فلم يكن مالاً مملوكاً رتبة ويدل على ذلك في كمال الضهار فقياس هذا أن لا تجب الزكاة في الديون كلها انقصان الملاك بقوات اليد الا ان الدين الذي هو بدل مال التجارة التحق بالدين في احتمال القبض اسكونه بدل مال التجارة قابل للقبض والبديل يقام مقام المبدل والمبدل عين قائمة قابلة للقبض فكذلك ما يقوم مقامه وهذا المعنى لا يوجد فيما ليس ببديل رأساً ولا فيما هو بدل عما ليس بمال وكذا في بدل مال ليس للتجارة على الرواية الصحيحة انه لا تجب فيه الزكاة مالم يقبض قدر النصاب وبحول عليه الحول بعد القبض لان الثمن بدل مال ليس للتجارة فيقوم مقام المبدل ولو كان المبدل قائماً في يده حقيقة لا تجب الزكاة فيه فكذلك في بدله بخلاف بدل مال التجارة وأما الكلام في اخراج زكاة قدر المقبوض من الدين الذي تجب فيه

الزكاة على نحو الكلام في المال العين اذا كان زائدا على قدر انصاف وحال عليه الحول فعند أبي حنيفة لا شيء في الزيادة هناك ما لم يكن أربعين درهما فلهنا أيضا لا يخرج شيئا من زكاة المقبوض ما لم يبلغ المقبوض أربعين درهما فيخرج من كل أربعين درهما بقضه درهما وعندهما يخرج قدر ما قبض قل المقبوض أو كذا في المال العين اذا كان زائدا على النصاب وسما في الكلام فيه ان شاء الله تعالى وذكر الكرخي ان هذا اذا لم يكن له مال سوى الدين فاما اذا كان له مال سوى الدين فاقبض منه فهو بمنزلة المستفاد فيضم الي ما عنده والله أعلم (ومنها) كون المال ناميا لان معنى الزكاة وهو النماء لا يحصل الا من المال النامي ولست اعني به حقيقة النماء لان ذلك غير معتبر وانما عني به كون المال معدا للاستثمار بالتجارة أو بالاسامة لان الاسامة سبب لحصول الدر والنسل والسهن والتجارة سبب لحصول الربح فيقام السبب مقام المسبب وتعلق الحكم به كالمفرغ مع المشقة والتكاح مع الوطء والنوم مع الحدث ونحو ذلك وان شئت قلت ومنها كون المال فاضلا عن الحاجة الأصلية لأن به يتحقق الغنا ومعنى النعمة وهو التمتع به يحصل الأداء عن طيب النفس اذا المال المحتاج اليه حاجة أصلية لا يكون صاحبه غنيا عنه ولا يكون نعمة اذا التمتع لا يحصل بالقدر المحتاج اليه حاجة أصلية لأنه من ضرورات حاجة البقاء وقوام البدن فكان شكره شكر نعمة البدن ولا يحصل الأداء عن طيب نفس فلا يقع الأداء بالجهة المأمور به قوله صلى الله عليه وسلم وأدوا زكاة أموالكم طيبة بها أنفسكم فلا تقع زكاة اذ حقيقة الحاجة أمر باطن لا يوقف عليه فلا يعرف الفضل عن الحاجة فيقام دليل الفضل عن الحاجة مقامه وهو الاعداد للاسامة والتجارة وهذا قول عامة العلماء وقال مالك هذا ليس بشرط لوجوب الزكاة ونجب الزكاة في كل مال سواء كان ناميا فاضلا عن الحاجة الأصلية أو لا كنياب البذلة والمهنة والعلوفة والحولة والعمولة من الموائى وهيبدا الخدمة والمسكن والمراكب وكسوة الاهل وطعامهم وما يتجمل به من آنية أو أؤار أو فرش ومتاع لم ينو به التجارة ونحو ذلك واحتج بعمومات الزكاة من غير فصل بين مال ومال نحو قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وقوله عز وجل وفي أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم وقوله تعالى وآتوا الزكاة وغبر ذلك ولانها وجبت شكر النعمة المال ومعنى النعمة في هذه الاموال أتم وأقرب لانها متعلق البقاء فكانت أدعى الى الشكر ولنا أن معنى النماء والفضل عن الحاجة الأصلية لا بد منه لوجوب الزكاة لما ذكرنا من الدلائل ولا يتحقق ذلك في هذه الاموال وبه تبين أن المراد من العمومات الاموال النامية الفاضلة عن الحاجات الأصلية وقد خرج الجواب عن قوله انها نعمة لما ذكرنا أن معنى النعمة فيها يرجع الى البدن لانها ترفع الحاجة الضرورية وهي حاجة دفع الهلاك من البدن فكانت تابعة لنعمة البدن فكان شكرها شكر نعمة البدن وهي العبادات البدنية من الصلاة والصوم وقدر ذلك وقوله تعالى وآتوا الزكاة دليلنا لان الزكاة عبارة عن النماء وذلك من المال النامي على التفسير الذي ذكرناه وهو ان يكون معدا للاستثمار وذلك بالاعداد للاسامة في الموائى والتجارة في أموال التجارة لان الاعداد للتجارة في الاثمان المطلقة من الذهب والفضة ثابت بأصل الخلقة لانها لا تصلح للانتفاع باعيانها في دفع الحاجات الأصلية فلا حاجة الى الاعداد من العبد للتجارة بالنية اذا النية للتعين وهي متعينة للتجارة بأصل الخلقة فلا حاجة الى التعيين بالنية فتجب الزكاة فيها نوى التجارة أو لم ينو أصلا ونوى النعمة أو ما فيها سوى الاثمان من العروض فانما يكون الاعداد فيها للتجارة بالنية لانها كما تصلح للتجارة تصلح للانتفاع باعيانها بل المقصود الاصل من ذلك فلا بد من التعيين للتجارة وذلك بالنية وكذا في الموائى لا بد فيها من نية الاسامة لانها كما تصلح للدر والنسل تصلح للعمل والركوب واللحم فلا بد من النية ثم نية التجارة والاسامة لا تعتبر ما اتصل به فعل التجارة والاسامة لان مجرد النية لا عبرة به في الاحكام اقول النبي صلى الله عليه وسلم لم ان الله عفا عن أمي ما أحدثت به انفسهم ما لم يتكلموا به أو يفعلوا ثم نية التجارة قد تكون صريحا وقد تكون دالة أما الصريح فهو ان ينوي عند عقد التجارة ان يكون المملوك به للتجارة بان اشترى سلعة ونوى ان تكون للتجارة عند الشراء فتصير للتجارة سواء كان الثمن الذي اشترى اياه من الاثمان المطلقة أو من عروض التجارة أو مال البذلة والمهنة أو أجرداره بعرض بنية

التجارة فيصير ذلك مال التجارة لوجود صريح نية التجارة بمقارنا العقد التجارة اما الشراء فلا شك أنه تجارة وكذلك  
الاجارة لانها معاوضة المال بالمال وهو نفس التجارة ولهذا ملك المأذون بالتجارة الاجارة والنية المقارنة للفعل معتبرة  
ولو اشترى عينا من الاعيان ونوى ان تكون للبذلة والمهنة دون التجارة لا تكون للتجارة سواء كان الثمن من مال  
التجارة أو من غير مال التجارة لان الشراء بمال التجارة ان كان دلالة التجارة فقد وجد صريح نية الابتذال ولا  
تعتبر الدلالة مع الصريح بخلافها ولو ملك عروضا بغير عقد أصلا بان ورثها ونوى التجارة لم تكن للتجارة لان النية  
تجردت عن العمل أصلا فضلا عن عمل التجارة لان الموروث يدخل في ملكه من غير صنعه ولو ملكها بعقد  
ليس بمبادلة أو بالهبة والوصية والصدقة أو بعقد هو مبادلة مال بغير مال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم  
العبد وبدل العتق ونوى التجارة يكون للتجارة عند أبي يوسف وعند محمد لا يكون للتجارة كذا ذكر السكري وذو  
القاضي الشهيد الاختلاف على القلب فقال في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يكون للتجارة وفي قول محمد يكون  
للتجارة وجه قول من قال انه لا يكون للتجارة ان النية لم تقارن عملا وهو تجارة وهي مبادلة المال بالمال فكان  
الحاصل مجرد النية فلا تعتبر وجه القول الآخر ان التجارة عقدا كنسب المال ومالا يدخل في ملكه لا يقوله فهو  
حاصل بكسبه فكانت نية مقارنة لفعله فاشبه قرائنها بالشراء والاجارة والقول الاول أصح لان التجارة كسب المال  
ببدل ما هو مال والقبول اكتساب المال بغير بدل أصلا فلم تكن من باب التجارة فلم تكن النية مقارنة لعمل التجارة  
ولو استقرض عروضا ونوى ان تكون للتجارة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يصير للتجارة لان القرض ينقلب  
معاوضة المال بالمال في العاقبة واليه أشار في الجامع ان من كان له مائة درهم لا مال له غيرهما فاستقرض قبل  
حولان الحول بيوم من رجل خمسة أقدرة لغير التجارة ولم تسلك الاقدرة حتى حال الحول لازكاة عليه في المائتين  
ويصرف الدين الى مال الزكاة دون الجنس الذي ليس بمال الزكاة فقله استقرض لغير التجارة دليل انه لو استقرض  
للتجارة يصير للتجارة وقال بعضهم لا يصير للتجارة وان نوى لان القرض عارة وهو تبرع لا تجارة فلم توجد نية التجارة  
مقارنة للتجارة فلا تعتبر ولو اشترى عروضا للبذلة والمهنة ثم نوى ان تكون للتجارة بعد ذلك لا يصير للتجارة مالم  
يبعها فيكون بدلها للتجارة فرق بين هذا وبين ما اذا كان له مال التجارة فنوى ان يكون للبذلة حيث يخرج من  
ان يكون للتجارة وان لم يستعمله لان النية لا تعتبر مالم يتصل بالفعل وهو ليس بفعل فعل التجارة فقد عرفت النية  
عن فعل التجارة فلا تعتبر للحال بخلاف ما اذا نوى الابتذال لانه نوى ترك التجارة وهو تارك لها في الحال فافتربت  
النية بعمل هو ترك التجارة فاعتبرت ونظير الفصلين السفر مع الإقامة وهو ان المقيم اذا نوى السفر لا يصير مسافرا  
مالم يخرج عن عمران المصرو والمسافر اذا نوى الإقامة في مكان صالح للإقامة يصير مقيما للحال ونظيرهما من غير هذا  
الجنس الكافر اذا نوى أن يسلم بعد شهر لا يصير مسلما الحال والمسلم اذا قصد ان يكفر بعد سنين والعياذ بالله فهو  
كافر للحال ولو انه اشترى هذه العروضا التي اشترىها للبذلة بعد ذلك عروضا آخر تصير بدلها للتجارة بتلك النية  
السابقة وكذلك في الفصول التي ذكرنا ان نوى للتجارة في الوصية والقرض ومبادلة مال بما ليس بمال اذا اشترى  
بتلك العروضا عروضا آخر صارت للتجارة لان النية قد وجدت حقيقة الا انهم لم يعمل للحال لانهم لم تصادف عمل  
التجارة فاذا وجدت التجارة بعد ذلك عملت النية السابقة عملها فيصير المال للتجارة لوجود نية التجارة مع التجارة  
وأما الدلالة فهي ان يشتري عينا من الاعيان بعرض التجارة أو يواجر داره التي للتجارة بعرض من العروضا فيصير  
للتجارة وان لم ينو التجارة صريحا لانه لما اشترى بمال التجارة فالظاهر انه نوى به التجارة وأما الشراء بغير مال التجارة  
فلا يشكلى وأما اجارة الدار فلان بدل منافع عين معدة للتجارة كبديل عين معدة للتجارة في أنه للتجارة كذا ذكر في كتاب  
الزكاة من الاصل وذو كرى في الجامع ما يدل على انه لا يكون للتجارة الا بالنية صريحا فانه قال وان كانت الاجرة جارية  
تساوي ألف درهم وكانت عند المستأجر للتجارة فاجر المؤجر داره بها وهو يريد التجارة شرط النية عند الاجارة  
ان يصير الجارية للتجارة ولم يذكر ان الدار للتجارة ولغير التجارة فهي ذيل على أن النية شرط ليصير بدل منافع الدار



المستأجرة للتجارة وان كانت الدار معدة للتجارة فكان في المستأجرة وايتان ومشايخ بلخ كانوا يصححون رواية الجامع  
ويقولون ان العين وان كانت للتجارة لسكن قد يقصد بديل منها فها المنفعة فيؤجر الدار لئلا ينفق عليها والدار للجماعة  
فلا تصير للتجارة مع التردد الابالية واما اذا اشترى هروضا بالدرهم او بالدينار او بما يكال أو يوزن موصوف في الذمة  
فانما لا تكون للتجارة مالم ينو التجارة عند الشراء وان كانت الدراهم والدينار أو بما يكال أو يوزن موصوف في الذمة من المكيل  
والموزون اثمان عند الناس ولا نكاحها كما جعلت ثمن المال التجارة جعلت ثمن الشراء ما يحتاج اليه للتبادل والقوت فلا  
يشعن الشراء به للتجارة مع الاحتمال وعلى هذا لا اشترى المضارب بمال المضاربة هيبدا ثم اشترى لهم كسوة وطعاما  
للمنفعة كان الكل للتجارة وتجب الزكاة في الكل لان نفقة هيبدا المضاربة من مال المضاربة فمطلق تصرفه ينصرف الى  
ما يملك دون ما يملك حتى لا يصير خائفا او صاحبا عملا بدينه وعقله وان نص على النفقة وعمله المالك اذا اشترى  
هيبدا للتجارة ثم اشترى لهم ثيابا لكسوة وطعاما للنفقة فانه لا يكون للتجارة لان المالك كما يملك الشراء للتجارة يملك  
الشراء للنفقة والبذلة وله ان ينفق من مال التجارة وغير مال التجارة فلا يتعين للتجارة الا بدليل زائد واما الاجراء  
الذين يعملون للناس نحو الصباغين والفصارين والباغين اذا اشترى الصباغ والصبايون والدهن ويحوز ذلك  
مما يحتاج اليه في عملهم ونحو هذ الشراء أن ذلك للاستعمال في عملهم هل يصير ذلك مال التجارة روى بشر بن  
الوليد عن أبي يوسف ان الصباغ اذا اشترى الصبغ والزعفران ليصبغ ثياب الناس فله فيه الزكاة والحاصل  
ان هذا على وجهين ان كان شيئا يبقى أثره في المعمول فيه كالصباغ والزعفران والشحم الذي يدبغ به الجلد فانه يكون  
مال التجارة لان الاجر يكون مقابله ذلك الأثر وذلك الاثر مال قائم فانه من أجزاء الصباغ والشحم اسكنه لطيف  
فيكون هذ التجارة وان كان شيئا لا يبقى أثره في المعمول فيه مثل الصبايون والاشنان والقلبي والكبريت فلا يكون  
مال التجارة لان هينتهاتلاف ولم ينتقل أثره الى الثوب المغسول حتى يكون له حصصة من العوض بل البياض أصلى  
لثوب يظهر عند زوال الدرن فما يأخذ من العوض يكون بدل عمله لا بدل هذه الآلات فلم يكن مال التجارة  
وأما آلات الصناعات وظروف امتعة التجارة لا تكون مال التجارة لانها لا تباع مع الامتعة عادة وقاوا في نخاس  
الدواب اذا اشترى المقاوود والجلال والبراذع انه ان كان يباع مع الدواب عادة يكون للتجارة لانها معدة لها وان كان  
لا يباع بها ولكن تمسك وتمتصها الدواب فهي من آلات الصناعات فلا يكون مال التجارة اذا لم ينو التجارة عند شرائها  
وقال أصحابنا في هذ التجارة نفسه هيبدا خطأ فدفع به ان الثاني للتجارة لانه عوض مال التجارة وكذا اذا فدى بالدية  
من العروض والحيوان واما اذا قتله هيبدا فصالح المولى من الدية على العبد القاتل أو على شيء من العروض لا يكون  
مال التجارة لانه عوض القصاص لا عوض العبد المغتول والقصاص ليس بمال والله اعلم ومنها الحول في  
بعض الاموال دون بعض وجملة الكلام في هذا الشرط يقع في موضعين أحدهما في بيان ما يشترط له الحول من  
الاموال وما لا يشترط والثاني في بيان ما يقطع حكم الحول وما لا يقطع أما الاول فنقول لا خلاف في ان أصل النصاب  
وهو النصاب الموجود في أول الحول بشرط له الحول لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال  
حتى يعمل عليه الحول ولان كون المال تاما بشرط وجوب الزكاة لما ذكرنا والغناء لا يحصل الا بالاستغناء  
ولا بد لذلك من مدة وأقل مدة يستتمى المال فيها بالتجارة والاسامة عادة الحول فاما المستفاد في حلال الحول  
فهل يشترط له حول على حدة أو يضم الى الأصل فيزكى بحول الأصل جملة الكلام في المستفاد انه لا يخفى امان كان  
مستفادا في الحول واما ان كان مستفادا بعد الحول والمستفاد في الحول لا يخفى امان كان من جنس الأصل  
وامان كان من خلاف جنسه فان كان من خلاف جنسه كالابل مع البقر والبقر مع الغنم فانه لا يضم الى نصاب  
الأصل بل يستأنف له الحول بلا خلاف وان كان من جنسه فاما ان كان متفرعا من الأصل أو حاصل بسببه كالولد  
والرجع واما لم يكن متفرعا من الأصل ولا حاصل بسببه كالمشترى والموروث والموهوب والموصى به فان كان متفرعا  
من الأصل أو حاصل بسببه يضم الى الأصل ويرزكى بحول الأصل بالاجماع وان لم يكن متفرعا من الأصل

ولا بأس بصلابه فانه يضم الى الأصل عندنا وعند الشافعي رحمه الله يضم احتيج بقول النبي صلى الله عليه وسلم  
لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول والمستفاد مال لم يجعل عليه الحول فلا زكاة فيه ولأن الزكاة وتطيف الملك  
والمستفاد أصل في الملك لانه أصل في سبب الملك لانه ملك بسبب على حدة فيكون أصل في شرط الحول كالمستفاد  
بخلاف الجنس بخلاف الولد والرجح لأن ذلك تبع للأصل في الملك لانه يكون تبعه في سبب الملك فيكون تبعه في الحول  
ولأن عمومات الزكاة تقتضي الوجوب مطلقا عن شرط الحول إلا ما خص بدليل ولأن المستفاد من جنس  
الأصل تبع لانه زكاة عليه إذا أصل بزاد به ويتكرر الزيادة تبع للزكاة عليه والتبع لا يفرد بالشرط كما  
لا يفرد بالسبب لانه يتبع الأصل فتجب الزكاة فيها بحول الأصل كالولد والارباح بخلاف المستفاد بخلاف  
الجنس لانه ليس بتابع بل هو أصل بنفسه لا ترى أن الأصل لا يزاد به ولا يتكرر وقوله أنه أصل في الملك لانه أصل  
في سبب الملك مسلم لكن كونه أصلا من هذا الوجه لا ينبغي أن يكون تبعه الوجه الذي بينا وهو أن الأصل يزاد  
به ويتكرر فكان أصلا من وجهه وتبعه من وجهه فتخرج جهة التبعية في حق الحول احتياط الوجوب الزكاة وأما  
الحديث فعام خص منه بعضه وهو الولد والرجح فيخص المتنزه فيه بما ذكرنا ثم انما يضم المستفاد عندنا الى  
أصل المال إذا كان الأصل نصبا فأما إذا كان أقل من النصاب فانه لا يضم اليه وإن كان يتكامل به النصاب وينعقد  
الحول عليه ما حال وجود المستفاد لانه إذا كان أقل من النصاب لم ينسب له الحول على الأصل فكيف ينسب على  
المستفاد من طريق التبعية وأما المستفاد بعد الحول فلا يضم الى الأصل في حق الحول الماضي بخلاف وانما  
يضم اليه في حق الحول الذي استنفيد فيه لأن النصاب بعد مضى الحول عليه يجعل متجددا حكما كانه انعدم الاول  
وحدث آخر لأن شرط الوجوب وهو الفناء يتجدد بتجدد الحول فيصير النصاب كالتجدد الموجود في الحول الاول  
يصير كالعدم والمستفاد انما يجعل تبع للأصل الموجود لا لعدم هذا الذي ذكرنا إذ لم يكن المستفاد ثمن الا بل  
المرزكاة فاما إذا كان فانه لا يضم الى ما عنده من النصاب من جنسه ولا يركب بحول الأصل بل يشترط له حول على  
حده في قول أبي حنيفة وعندهما يضم وصورة المسئلة إذا كان لرجل خمس من الابل السائمة ومائتا درهم فتم حول  
السائمة فزكاهم ثم باعها بدرهم ولم يتم حول الدراهم فانه يستأنف لثمن حولها عنده ولا يضم الى الدراهم وعندهما  
يضم ولو زكاهم جعلها علوفة ثم باعها ثم تم حول على الدراهم فان نفعها يضم الى الدراهم فيزكي الكل بحول الدراهم  
ولو كان له عبد اخذ مائة فادى صدقة فطره أو كان له طعام فادى عشرة أو كان له أرض فادى خراجها ثم باعها يضم  
نفعها الى أصل النصاب وجسه قولهما ما ذكرنا في المسئلة الأولى وهو ظاهر نصوص الزكاة مطلقة عن شرط الحول  
واعتبار معنى التبعية والدليل عليه ثمن الابل المعروفة وعبد الخدمة وانطعام المعشور والارض التي أدى خراجها  
ولا يخيصة عموم قوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول من غير فصل بين مال ومال الا  
أن المستفاد الذي ليس بثمن الابل السائمة صار مخصوصا بدليل فبقي الثمن على أصل العموم وصار مخصوصا  
عن عمومات الزكاة بالحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تأتي في الصدقة أي لا تؤخذ الصدقة مرتين  
الا أن الاخذ حال اختلاف المالك والحول والمسال صورة ومعنى صار مخصوصا وهما لم يوجد اختلاف المالك  
والحول ولا شئ فيه وكذا المال لم يختلف من حيث المعنى لأن الثمن بدل الابل السائمة وبديل الشئ يقوم مقامه  
كانه هو فكانت السائمة قائمة معنى وما ذكرنا من معنى التبعية قياس في مقابلة النص فيكون باطلا على أن اعتبار  
التبعية ان كان يوجب الضم فاعتبار البناء يحرم الضم والقول بالحرمة أولى احتياطاً وأما إذا زكاهم جعلها علوفة  
ثم باعها بدرهم فقد قال بعض مشايخنا ان على قول أبي حنيفة لا يضم والصحيح أنه يضم بالاجماع ووجه التصريح أنه  
لما جعلها علوفة فقد خرجت من أن تكون مال الزكاة لقوات وصف الفناء فصارت كانهما هلك وحدث عمن أخرى  
فلم يكن الثمن بدل الابل السائمة فلا يؤدي الى البناء وكذا في المسائل الاخر الثمن ليس بدل مال الزكاة وهو المسال  
الناهي القاضل عن الحسابة الاصلية فلا يكون الضم بناء ولو كان عنده نصبان أحدهما عن الابل المرزكاة والاخر

غير عن الابل من الدراهم والدنانير وأحدهما أقرب حولاً من الآخر فاستفاد دراهم بالارث وألحبة أو الوصية فان  
المستفاد يضم الى أقربهما كان ولو لم يوجب له ولا ورث شيئاً ولا وصى له بشئ ولكنه تصرف في النصاب  
الاول بعد ما أدى زكاته ورجع فيه رجحاً ولم يحل حول عن الابل المزكاة فان الرجح يضم الى النصاب الذي رجح فيه  
لا الى عن الابل وان كان ذلك أبعد ولا وانما كان كذلك لان في الفصل الاول استوى يافى جهة التبعية فيرجع أقرب  
النصابين حولاً يضم المستفاد اليه نظر الفقهاء وفي الفصل الثاني ما استوى يافى جهة التبعية بل أحدهما أقوى في  
الاستبعاد لان المستفاد تبع لأحدهما حقيقة لكونه متغفر عامنه فتعتبر حقيقة التبعية فلا يقطع حكم التبعية عن  
الاصل وأما الثاني وهو بيان ما يقطع حكم الحول وما لا يقطع فهلاك النصاب في خلال الحول يقطع حكم الحول حتى  
لو استفاد في ذلك الحول نصاباً يستأنف له الحول لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول  
والهالك ما حال عليه الحول وكذا المستفاد بخلاف ما إذا هلك بعض النصاب ثم استفاد ما يكمل به لان ما بقي من  
النصاب ما حال عليه الحول فلم يقطع حكم الحول ولو استبدل مال التجارة بمال التجارة وهى العروضة قبل تمام  
الحول لا يبطل حكم الحول سواء استبدل بجنسها أو بخلاف جنسها بخلاف لان وجوب الزكاة في أموال التجارة  
يتعلق بمعنى المال وهو المالية والقيمة فكان الحول منعقداً على المعنى وأنه قائم لم يفت بالاستبدال وكذلك الدراهم  
والدنانير إذا باعها بجنسها أو بخلاف جنسها بأن باع الدراهم بالدراهم أو الدنانير بالدنانير أو الدراهم أو  
الدراهم بالدنانير وقال الشافعي ينقطع حكم الحول فعلى قياس قوله لا تنجب الزكاة في مال الصيافة لوجود الاستبدال  
منهم ساعة فساعة وجه قوله أنهم معاينان مختلفان حقيقة فلا تقوم أحدهما مقام الأخرى فيقطع الحول المنعقد  
على أحدهما كما إذا باع السائمة بالسائمة بجنسها أو بخلاف جنسها وإن كان الواجب في الدراهم أو الدنانير متعلق  
بالمعنى أيضاً بالعين والمعنى قائم بعد الاستبدال فلا يبطل حكم الحول كما في العروضة بخلاف ما إذا استبدل السائمة  
بالسائمة لان الحكم هناك متعلق بالعين وقد تبدلت العين فبطل الحول المنعقد على الاول فيستأنف للثاني حولاً  
ولو استبدل السائمة بالسائمة فان استبدلها بخلاف جنسها بأن باع الابل بالبقر أو البقر بالغنم ينقطع حكم الحول  
بالاجماع وان استبدلها بجنسها بأن باع الابل بالابل أو البقر بالبقر أو الغنم بالغنم فكذلك في قول أصحابنا الثلاثة  
وقال زفر لا ينقطع وجهه قوله ان الجنس واحد فكان المعنى متعدياً فلا ينقطع الحول كما إذا باع الدراهم بالدراهم ولنا  
أن الواجب في السوائم يتعلق بالعين لا بالمعنى الا ترى أن من كان له خمس من الابل عجا فزال تساوى مائتي  
درهم تجب فيها الزكاة فسدل أن الواجب فيها يتعلق بالعين والعين قد اختلفت فيختلف له الحول وكذا لو باع  
السائمة بالدراهم أو بالدنانير أو بعروض ينوب بها التجارة أنه يبطل حكم الحول الاول بالاتفاق لان متعلق الواجب  
في المسالين قد اختلف اذا يتعلق في أحدهما العين وفي الآخر المعنى ولو اختلف بشئ من ذلك فراراً من وجوب  
الزكاة عليه هل يكره له ذلك قال محمد يكره وقال أبو يوسف لا يكره وهو على الاختلاف في الحيلة لمنع وجوب  
الشفعة ولا خلاف في الحيلة لا سقاط الزكاة بعد وجوبها مكرهة كالحيلة لا سقاط الشفعة بعد وجوبها ومنها  
النصاب وجلة الكلام في النصاب في مواضع في بيان أنه شرط وجوب الزكاة وفي بيان كيفية اعتباره هذا الشرط وفي  
بيان مقدار النصاب وفي بيان صفته وفي بيان مقدار الواجب في النصاب وفي بيان صفته أما الاول فكمال النصاب  
شرط وجوب الزكاة فلا تجب الزكاة فيما دون النصاب لانها لا تنجب الا على الغنى والغنى لا يحصل الا بالمال الفاضل  
عن الحاجة الاصلية وما دون النصاب لا يفضل عن الحاجة الاصلية فلا يصير الشخص غنياً به ولا أنها  
وجب شكر النعمة المال وما دون النصاب لا يكون نعمة موجبة للشكر لئلا بل يكون شكره شكر النعمة البدن  
لكونه من توابيع نعمة البدن على ما ذكرنا ولكن هذا الشرط يعتبر في أول الحول وفي آخره لا في خلاه حتى  
لو انتقص النصاب في أثناء الحول ثم كمل في آخره تنجب الزكاة سواء كان من السوائم أو من الذهب والفضة أو مال  
التجارة وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر كمال النصاب من أول الحول الى آخره شرط وجوب الزكاة وهو قول

الشافعي الا في مال التجارة فانه يعتبر كمال النصاب في آخر الحول ولا يفتى في أول الحول ووسطه حتى انه اذا كان  
قيمة مال التجارة في أول الحول مائة درهم فصارت قيمته في آخر الحول مائتين تعجب الزكاة عنه وجه قول زفران  
حولان الحول على النصاب شرط وجوب الزكاة فيه ولا نصاب في وسط الحول فلا يفتى في وسط الحول عليه  
ولهذا الوجه ان النصاب في خلال الحول ينقطع حكم الحول وكذا لو كان النصاب سائمة لجعلها في لوفة في وسط الحول  
بمال الحول وجه ما يحتاج الشافعي ايضا الى ان يقول تركت هذا القياس في مال التجارة للضرورة وهي ان نصاب  
التجارة يكتل بالقيمة والقبة تزداد وتنتقص في كل ساعة لثبوتها في كل ساعة لثبوتها في كل ساعة لثبوتها في كل ساعة  
فيبقى عليه تقويم ماله في كل يوم فاعتبر السكال عند وجوب الزكاة وهو آخر الحول لهذه الضرورة وهذه الضرورة  
لا توجد في السائمة لان نصابها لا يكتل باعتبار القيمة بل باعتبار العين ولنا ان كمال النصاب شرط وجوب  
الزكاة فيعتبر وجوده في أول الحول وآخره لا غير لان أول الحول وقت العقد السبب وآخره وقت ثبوت الحكم  
فأما وسط الحول فليس بوقت انعقاد السبب ولا وقت ثبوت الحكم فلامعنى لاعتبار كمال النصاب فيه الا انه  
لا بد من شيء من النصاب الذي انقضى عليه الحول ليضم المستفاد اليه فاذا كان كذلك لم يتصور ان يضم  
فيستأنف له الحول بخلاف ما اذا جعل السائمة في لوفة في خلال الحول لانه لما جعلها في لوفة فقد  
أخرجها من أن تكون مال الزكاة فصارت كماله كذا وما ذكر الشافعي من ان السائمة تصلح لاسقاطها عن كمال  
النصاب في خلال الحول لاني أوله لانه لا يشق عليه تقويم ماله عند ابتداء الحول ليعرف به ان كان الحول  
كلا يشق عليه ذلك في آخر الحول ليعرف به وجوب الزكاة في ماله واقعة أعلم وأما ما دار النصاب وسطه ومقدار  
الواجب في النصاب وصفته فلا سبيل الى معرفتها الا بعد معرفة أموال الزكاة لان هذه الجملة تختلف باختلاف  
أموال الزكاة فنقول وبالله التوفيق أموال الزكاة أنواع ثلاثة أحدها الأثمان المطلقة وهي الذهب والفضة  
والثاني أموال التجارة وهي العروض المعدة للتجارة والثالث السوائم فبين مقدار النصاب من كل واحد وصفته  
ومقدار الواجب في كل واحد وصفته ومن له المطالبة بأداء الواجب في السوائم والأموال الظاهرة

**فصل في** أما الأثمان المطلقة وهي الذهب والفضة أما قدر النصاب فيها فالأمر لا يجزى لو أمان أن يكون له فضة  
مفردة أو ذهب مفرد أو اجتمع له الصنفان جميعا فان كان له فضة مفردة فلا زكاة فيها حتى يبلغ مائتي درهم وزنا  
وزن سبعة فاذا بلغت ففيها خمسة دراهم لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما كتب كتاب الصدقات  
أمر بوزن حزم ذكر فيه الفضة ليس فيها صدقة حتى يبلغ مائتي درهم فاذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم وروي عنه  
صلى الله عليه وسلم انه قال لمعاذ لما بعثه الى اليمن ليس في عدادون مائتين من الورق شيء وفي مائتين خمسة وأعمالها  
الوزن في الدراهم دون العدد لان الدراهم اسم للوزن لانه عبارة عن قدر من الموزون مشغل على جهة موزونة  
من الدوائق والحببات حتى لو كان وزنها دون المائتين وعددها مائتان أو ثلثها مائتين أو ثلثها مائتين أو ثلثها مائتين  
فلا زكاة فيها وانما اعتبرنا وزن سبعة وهو أن يكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمائتان مائة  
وأربعون مثقالا لانه الوزن المجمع عليه للدراهم المضروبة في الاسلام وذلك ان الدراهم في الجاهلية كان بعضها  
تقيلا مثقالا وبعضها أخف فاطير يافعا من موا على ضرب الدراهم في الاسلام جمع الدرهم الثقيل والدرهم  
الخفيف فجعلوا درهمين فكانا درهمين بوزن سبعة فاجتمعت الامة على العمل على ذلك ولو لم يكن النصاب من  
المائتين نقصانا يسيرا دخل بين الوزنين قال أصحابنا لا تحب الزكاة فيه لانه وقع الشك في كمال النصاب فلا تحكم بكماله  
مع الشك والله أعلم ولو كانت الفضة مشتركة بين اثنين فان كان يبلغ نصيب كل واحد منهما مقدار النصاب تحب  
الزكاة والا فلا ويعتبر في حال الشراكة ما يعتبر في حال الانفراد وهذا عندنا وعند الشافعي تعجب وتذكر المستثنى في  
السوائم ان شاء الله تعالى

**فصل في** وأما صفة هذا النصاب فنقول لا يعتبر في هذا النصاب صفة زائدة على كونه فضة تعجب الزكاة فيها سواء

كانت دراهم مضروبة أو نقرّة أو تبرأ أو حلياً مصوغاً أو حليّة سيف أو منطقة أو لجام أو سرج أو الكواكب في  
المصاحف والأواني وغيرها إذا كانت تخلص عند الإذابة إذا بلغت مائتي درهم وسواء كان يمسكها للتجارة أو للنفقة  
أو للتجمل أو لم ينوشها وهذا عندنا وهو قول الشافعي أيضاً إلا في حلي النساء إذا كان معها اللبس مباح أو للمارية  
للزواج فله فيه قولان في قول لا شيء فيه وهو مروي عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهما واحتج بما روى في  
الحديث لازكاة في الحلي وعن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال زكاة الحلي إعارته ولا زكاة مال مبتذل في وجهه مباح فلا  
يكون نصاب الزكاة كنياب البذلة والمهنة بخلاف حلي الرجال فإنه مبتذل في وجهه محظور وهذا لأن الابتذال إذا  
كان مباحاً كان معتبراً شرعاً وإذا كان محظوراً كان ساقطاً الاعتبار شرعاً فكان ملحوقاً بعدم نظيره ذهب العقل  
بشرب الدواء مع ذهابه بسبب السكر أنه اعتبر الأول وسقط اعتبار الثاني كذا هذا ولنا قوله تعالى والذين يكثر  
الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعدذاب أليم الحق الوعيد الشديد يكثر الذهب والفضة وترك  
اتفاقنا في سبيل الله من غير فصل بين الحلي وغيره وكل مال لم تؤد زكاته فهو كثر بالحديث الذي رويناه  
فكان نارك إذا زكاته منه كذا فإنه يدخل تحت الوعيد ولا يلحق الوعيد إلا بترك الواجب وقول النبي صلى الله  
عليه وسلم وأدوا زكاة أموالكم طيبة بها أنفسكم من غير فصل بين مال ومال ولأن الحلي مال فاضل عن  
الحاجة الأصلية إذا أعدد لتجمل والتزين دليل الفضل عن الحاجة الأصلية فكان نعمة لحصول التمتع  
به فبشرهم بشكرها بأخراج جزء منها للفقراء وأما الحديث فقد قال بعض صيارفة الحديث أنه لم يصح لأحد  
شيء في باب الحلي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والمروي عن ابن عمر معارض بالمروي عنه أيضاً أنه زكى حلي  
بناته ونسائه على أن المسئلة مختلفة بين الصحابة فلا يكون قول البعض حجة على البعض مع ما نسميه إعارة  
الحلي زكاة لا تثنى وجوب الزكاة للمعهودة إذا قام دليل الوجوب وقد بينا ذلك هذا إذا كانت الدراهم فضة  
خالصة فاما إذا كانت مغشوشة فإن كان الغالب هو الفضة فكذلك لأن الغش فيها مغمور مستهلك كذا روى الحسن  
عن أبي حنيفة أن الزكاة تجب في الدراهم الجياد والزيوف والنبهرجة والمكحلة والمنيفة قال لأن الغالب فيها  
كالحل الفضة وما تغلب فضته على غشه يتناول اسم الدراهم مطعوا والشرع أوجب باسم الدراهم وإن كان الغالب هو  
الغش والفضة فيها مغشوشة فإن كانت أثماناً رائجة أو كان يمسكها للتجارة يعتبر قيمتها فإن بلغت قيمتها مائتي درهم من  
أدنى الدراهم التي تجب فيها الزكاة وهي التي الغالب عليها الفضة تجب فيها الزكاة والأفلاوان لم تكن أثماناً رائجة  
ولا معدة للتجارة فلا زكاة فيها إلا أن يكون ما فيها من الفضة يبلغ مائتي درهم فإن كانت كبيرة لأن الصغر لا تجب  
فيه الزكاة إلا بنية التجارة والفضة لا يشترط فيها نية التجارة فإذا أعددنا للتجارة اعتبرنا القيمة كمرور التجارة وإذا  
لم تكن للتجارة ولا أثماناً رائجة اعتبرنا ما فيها من الفضة وكذا روى الحسن عن أبي حنيفة فيمن كانت عنده فلوس أو  
دراهم رصاص أو نحاس أو موهة بحيث لا يخلص فيها الفضة إنما كان زكاة للتجارة يعتبر قيمتها فإن بلغت مائتي  
درهم من الدراهم التي تغلب فيها الفضة ففيها الزكاة وإن لم تكن للتجارة فلا زكاة فيها إلا إذا كان الصغر ونحوه لا  
تجب فيه الزكاة ما لم تكن للتجارة وعلى هذا كان جواب المتقدمين من مشايخنا بآراء النهر في الدراهم المسماة  
بالنطرفة التي كانت في الزمان المتقدم في ديارنا إنما كانت أثماناً رائجة تعتبر قيمتها بأدنى ما ينطق عليه اسم  
الدراهم وهي التي تغلب عليها الفضة وإن لم تكن أثماناً رائجة فإن كانت سلعاً للتجارة تعتبر قيمتها أيضاً وإن لم تكن  
للتجارة ففيها الزكاة بقدر ما فيها من الفضة إن بلغت نصاباً أو بالضم إلى ما عنده من مال التجارة وكان الشيخ  
الإمام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري يفتي بوجوب الزكاة في كل مائتين فيهاربع عشرها وهو خمسة منها عدداً  
وكان يقول هو من أعز النعمود فينا بمنزلة الفضة فيهم ونحن أعرف بنقودنا وهو اختيار الإمام الحسائي  
والسرخسي وقول السلف أصح لما ذكرنا من الفقه ولو زاد على نصاب الفضة شيء فلا شيء في الزيادة حتى تبلغ  
أربعين فيجب فيها درهم في قول أبي حنيفة وعلى هذا الهدى في كل أربعين درهم وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي

تجب الزكاة في الزيادة بحسب ذلك قلت أو كثرت حتى لو كانت الزيادة درهما يجب فيه جزء من الأربعين جزءاً من درهم والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن عمر رضي الله عنه مثل قول أبي حنيفة وروى عن علي وابن عمر رضي الله عنهما مثل قولهم ولا خلاف في السوائم أنه لا شيء في الزوائد منها على النصاب حتى تبلغ نصاباً احتجوا بما روى عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال وما زاد على المائتين فحسب ذلك وهذا نص في الباب ولأن شرط النصاب ثبت معدولاً به عن القياس لأن الزكاة عرف وجوبها شكر النعمة المسال ومعنى النعمة يوجد في القليل والكثير وانما عرفنا اشتراطه بالنص وأنه ورد في أصل النصاب فبقى الأمر في الزيادة على أصل القياس إلا أن الزيادة في السوائم لا تعتبر ما لم تبلغ نصاباً فعلاً للضرر الشريعة إذا اشتركت في الأعيان عيب وهذا المعنى لم يوجد ههنا ولا في حنيفة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في كتاب عمرو بن حزم فإذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم وفي كل أربعين درهم وليس فيما دون الأربعين صدقة وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لمعاذين وجهه إلى العيين لا تأخذ من الكسور شيئاً فإذا كان الورق مائتي درهم فخذ منها خمسة دراهم ولا تأخذ مما زاد شيئاً حتى يبلغ أربعين درهماً فتأخذ منها درهماً ولا تأخذ من الأصل أن يكون بعد كل نصاب عفو نظراً لأرباب الأموال كفي السوائم ولأن في اعتبار الكسور حرجاً وإنه مدفوع وحديث علي رضي الله عنه لم يرفعه أحد من الثقات بل شكروا في قوله وما زاد على المائتين فحسب ذلك أن ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم أو قول علي فان كان قول النبي صلى الله عليه وسلم يكون حجة وإن كان قول علي رضي الله عنه لا يكون حجة لأن المسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فلا يحتج بقول البعض على البعض وبه تبين أنه لا يصلح معارضة المارويين وما ذكروا من شكر النعمة فالجواب عنه ما ذكرنا فيما تقدم لأن معنى النعمة هو النعم وأنه لا يحصل بمقادير النصاب ثم يبطل بالسوائم مع أنه قياس في مقابلة النص وأنه باطل والله أعلم

**فصل** وأما مقدار الواجب فيها فربع العشر وهو خمسة من مائتين للأحاديث التي روينها للمقادير لا تعرف إلا توقفاً وقوله صلى الله عليه وسلم ها تواربع عشوراً أموالكم وخمسة من مائتين ربع عشرها وأما صدقة الواجب فنذكرها إن شاء الله تعالى

**فصل** هذا إذا كان له فضة مفردة فاما إذا كان له ذهب مفرد فلا شيء فيه حتى يبلغ عشرين مثقالاً فإذا بلغ عشرين مثقالاً ففيه نصف مثقال لما روى في حديث عمرو بن حزم والذهب ما لم يبلغ قيمته مائتي درهم فلا صدقة فيه فإذا بلغ قيمته مائتي درهم ففيه ربع العشر وكان الدينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مقوماً بعشرة دراهم وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال اعلى ليس عليك في الذهب زكاة ما لم يبلغ عشرين مثقالاً فإذا بلغ عشرين مثقالاً ففيه نصف مثقال وسواء كان الذهب واحداً أو كان مشتركاً بين اثنين أن لا شيء على أحدهما ما لم يبلغ نصيب كل واحد منهما نصاباً عندنا خلافاً للشافعي والمسئلة تأتي في نصاب السوائم إن شاء الله تعالى

**فصل** وأما صفة نصاب الذهب فنقول لا يعتبر في نصاب الذهب أيضاً صفة زائدة على كونه ذهباً فتجب الزكاة في المضروب والتبر والمصوغ والحلي الأعلى أحمد قول الشافعي في الحلي الذي يجعل استعماله والصحيح قولنا لأن قوله تعالى والذين يكتزون الذهب والفضة وقول النبي صلى الله عليه وسلم في كتاب عمرو بن حزم وحديث علي يقتضي الوجوب في مطلق الذهب وكذا حكم الدينار التي الغالب عليها الذهب كالحمدية والصورية ونحوهما وحكم الذهب الخالص سواء لما ذكرنا أو ما له هروية والمروية وما لم يكن الغالب عليها الذهب فتعتبر قيمتها إن كانت أثماناً للخدمة أو للتجارة ولا فيعتبر قدر ما فيها من الذهب والفضة وزناً لأن كل واحد يختص بالآذنة ولو زاد على نصاب الذهب شيء فلا شيء في الزيادة في قول أبي حنيفة حتى تبلغ أربعة مثاقيل فيجب فيها قيراطان وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي يجب في الزيادة أن قلت بحسب ذلك والمسئلة قد مررت والله أعلم

**فصل** وأما مقدار الواجب فيه فربع العشر بحديث عمرو بن حزم وحديث علي رضي الله عنهما



لان نصف مثقال من عشرين مثقالا ربع عشرة وأما صفة الواجب فنذكرها ان شاء الله تعالى هذا اذا كان له  
فضة مفردة أو ذهب مفردا ما اذا كان له الصنفان جميعا فان لم يكن كل واحد منهما نصابا بأن كان له عشرة مثاقيل  
ومائة درهم فانه يضم أحدهما الى الآخر في حق تكميل النصاب عندهما وعند الشافعي لا يضم أحدهما الى الآخر  
بل يعتبر كمال النصاب من كل واحد منهما على حدة وجه قوله انهما جنسان مختلفان فلا يضم أحدهما للآخر  
في تكميل النصاب كالسواثم عند اختلاف الجنس وانما قلنا انهما عينيان مختلفان لاختلافهما صورة ومعنى اما  
الصورة فظاهر وأما المعنى فلانه يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وصار كالابل مع الغنم بخلاف مال التجارة  
لان هناك يكمل النصاب من قيمتها والقيمة واحدة وهي دراهم ودنانير فكان مال الزكاة جنسا واحدا وهو الذهب أو  
الفضة فاما الزكاة في الذهب والفضة فالنصاب لعينها دون القيمة ولهذا لا يكمل به القيمة حالة الانفراد وانما يكمل  
بالوزن كثرت القيامة أو قلت بأن كانت رديئة (وانا) ماروي عن بكير بن عبد الله بن الأشج انه قال مضت السنة من  
أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يضم الذهب الى الفضة والفضة الى الذهب في اخراج الزكاة ولا نهما مالا  
متعدان في المعنى الذي تعلق به وجوب الزكاة فيهما وهو الاعداد للتجارة بأصل الخلقة والتمنية فكان في حكم  
الزكاة بجنس واحد ولهذا اتفق الواجب فيهما وهو ربع العشر على كل حال وانما يتفق الواجب عند اتحاد المال  
وأما عند الاختلاف فيختلف الواجب واذا تعدد المالان معنى فلا يعتبر اختلاف الصورة كعروض التجارة ولهذا  
يكمل نصاب كل واحد منهما بعروض التجارة ولا يعتبر اختلاف الصورة كما اذا كان له أقل من عشرين مثقالا وأقل  
من مائتي درهم وله عروض للتجارة ونقد البلد في الدراهم والدنانير سواء فان شاء كل به نصاب الذهب وان شاء كل به  
نصاب الفضة وصار كالسود مع البيض بخلاف السواثم لان الحكم هناك متعلق بالصورة والمعنى وهما مختلفان  
صورة ومعنى فتعذر تكميل نصاب أحدهما بالآخر ثم اذا وجبت الزكاة عند ضم أحدهما بالآخر اختلفت الرواية  
فيما يؤدى روى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه يؤدى من مائة درهم درهمان ونصف ومن عشرة مثاقيل ذهب  
ربع مثقال وهو احدى الروايتين عن أبي يوسف لان هذا أقرب الى المعادلة والنظر من الجانبين وروى عن أبي  
يوسف رواية أخرى انه يقوم أحدهما بالآخر ثم يؤدى الزكاة من نوع واحد وهو أقرب الى موافقة نصوص  
الزكاة ثم اختلف أصحابنا في كيفية الضم فقال أبو حنيفة يضم أحدهما الى الآخر باعتبار القيمة وقال أبو يوسف  
ويحمد يضم باعتبار الاجزاء وهو رواية عن أبي حنيفة أيضا ذكره في نوادر هشام وانما تظهر غمرة الاختلاف فيما  
اذا كانت قيمة أحدهما لجوده وصياغته أكثر من وزنه بان كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمته مائة درهم فعند  
أبي حنيفة يقوم الدنانير بخلاف جنسها دراهم وتضم الى الدراهم فيكمل نصاب الدراهم من حيث القيمة فيجب الزكاة  
وعندهما تضم باعتبار الاجزاء فلا يكمل النصاب لان له نصف نصاب الفضة وربع نصاب الذهب فيكون ثلاثة  
أرباع النصاب فلا يجب شيء وعلى هذا لو كان له مائة درهم وعشرة مثاقيل ذهب قيمته مائة وأربعون درهما  
تضم باعتبار القيمة عند أبي حنيفة فتبلغ مائتين وأربعين درهما فيجب فيها ستة دراهم وعندهما تضم باعتبار  
الاجزاء فيكون نصف نصاب الذهب ونصف نصاب الفضة فيكون نصابا تاما فيجب في نصف كل واحد منهما ربع  
عشرة فاما اذا كان وزنها وقيمتها سواء بان كان له مائة درهم وعشرة مثاقيل ذهب تساوى مائة أو مائة وخمسون  
درهما وخمسة مثاقيل ذهب أو خمسة عشر مثقالا وخمسون درهما فهما لا تظهر غمرة الاختلاف بل يضم  
أحدهما الى الآخر بالاجماع على اختلاف الاصحاب عنده باعتبار التكوين وعندهما باعتبار الاجزاء وأجمعوا  
على انه اذا كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب قيمته خمسون درهما لا تجب الزكاة فيهما لان النصاب لم  
يكمل بالضم لا باعتبار القيمة ولا باعتبار الاجزاء وأجمعوا على انه لا تعتبر القيمة في الذهب والفضة عند الانفراد  
في حق تكميل النصاب حتى انه اذا كان له ابريق فضة وزنه مائة درهم وقيمتها لصناعتها مائتان لا تجب فيه الزكاة  
باعتبار القيمة وكذلك اذا كان له آنية ذهب وزنها عشرة وقيمتها لصناعتها مائتان درهم لا تجب فيها الزكاة

باعتبار القيمة وجه قولهما ان القيمة في الذهب والفضة ساقطة الاعتبار شرعاً لان سائر الاشياء تقوم بهما  
 وانما المعتبر فيهما الوزن لا ترى ان من ملك ابريق فضة وزنه مائة وخمسون درهما وقيمتها مائة درهم لا تجب  
 الزكاة وكذلك اذا ملك آنية ذهب وزنها عشرة مثاقيل وقيمتها مائة درهم لا تجب الزكاة ولو كانت القيمة فيها  
 معتبرة لوجبت ولاي حنيفة انهما عينا وجب ضم احدهما الى الآخر لا يجاب الزكاة فكان الضم باعتبار  
 القيمة كعروض التجارة وهذا لان كمال النصاب لا يتحقق الا عند اتحاد الجنس ولا اتحاد الا باعتبار صفة المسالية  
 دون العين فان الاموال اجناس باعيانها جنس واحد باعتبار صفة المسالية فيها وهذا بخلاف الابريق والآنية لان  
 هناك ما وجب ضمها الى شيء آخر حتى تعتبر فيه القيمة وهذا لان القيمة في الذهب والفضة اعم اظهر شرعاً عند  
 مقابلة احدهما بالاخر فان الجودة والصناعة لا قيمة لها اذا قوبلت بجنسها قال النبي صلى الله عليه وسلم جيدها  
 وردها سواء فاما عند مقابلة احدهما بالاخر فظهر للجودة قيمة الا ترى انه متى وقعت الحاجة الى تقويم الذهب  
 والفضة في حقوق العباد تقوم بخلاف جنسها فان اغتصب قبلها فشهده واختار المالك تضمينه ضمنه قيمته  
 من خلاف جنسه فكذلك في حقوق الله تعالى ولان في التكميل باعتبار التقويم ضرب احتياط في باب العبادة  
 ونظر الفقهاء فكان أولى ثم عند أبي حنيفة يعتبر في التقويم منفعة الفقراء كما هو أصله حتى روى عنه انه قال اذا كان  
 لرجل مائة وخمسة وتسعون درهما ودينار يساوي خمسة دراهم انه تجب الزكاة وذلك بان يقوم الفضة بالذهب  
 كل خمسة منها دينار وهذا الذي ذكرنا كله من وجوب الضم اذ لم يكن كل واحد منهم مائناً بان كان أقل من  
 النصاب فاما اذا كان كل واحد منهم مائناً ما لم يكن زائدا عليه لا يجب الضم بل ينبغي أن يؤدي من كل واحد  
 منهم ما زكاه ولو ضم احدهما الى الآخر حتى يؤدي كله من الفضة أو من الذهب فلا بأس به عندنا ولكن يجب  
 أن يكون التقويم عما هو أنفع للفقراء واجا والا فيؤدي من كل واحد منهما ربع عشرة وان كان على كل واحد  
 من النصابين زيادة فعند أبي يوسف ومحمد لا يجب ضم احدي الزادتين الى الأخرى لانهما يوجبان الزكاة في  
 الكسور بحسب ذلك وأما عند أبي حنيفة فينظر ان بلغت الزيادة أربع مثاقيل وأربع درهما فكذلك وان  
 كان أقل من أربع مثاقيل وأقل من أربع درهما يجب ضم احدي الزادتين الى الأخرى ليم أربع درهما  
 أو أربعة مثاقيل لأن الزكاة لا تجب في الكسور عنده والله أعلم

**فصل** وأما أموال التجارة فتقدر النصاب فيها بقيمتها من الدنانير والدرهم فلا شيء فيها ما لم تبلغ قيمتها مائتي  
 درهم أو عشرين مثقالاً من ذهب فتجب فيها الزكاة وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر لا زكاة فيها أصلاً  
 وقال مالك اذا انضمت زكاهما لحوال واحد وجه قول أصحاب الظواهر ان وجوب الزكاة انما يعرف بالنص والنص ورد  
 بوجوبهما في الدراهم والدنانير والسواثم فلو وجبت في غيرها لوجبت بالقياس عليها والقياس ليس بحجة خصوصاً  
 في باب المقادير (ولنا) ما روى عن سهر بن جندب انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا باخراج الزكاة  
 من الرقيق الذي كنا لعده للبيوع وروى عن أبي ذر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في البرصدة  
 وقال صلى الله عليه وسلم هاتوا ربع عشر أموالكم فان قيل الحديث ورد في نصاب الدراهم لانه قال في آخره من كل  
 أربع درهما درهم فالجواب ان أول الحديث عام وخصوص آخره بوجوب سلب عموم أوله ونحوه بل قوله من  
 كل أربع درهما على القيمة أي من كل أربع درهما من قيمتها درهم وقال صلى الله عليه وسلم وأدوا زكاة  
 أموالكم من غير فصل بين مال ومال الا مخصص بدليل ولان مال التجارة مال نام فاضل عن الحاجة الأصلية فيكون  
 مال الزكاة كالسواثم وقد نزع الجواب عن قولهم ان وجوب الزكاة عرف بالنص لانا قدرنا النص في الباب  
 على ان أصل الوجوب عرف بالعقل وهو شكر النعمة المال وشكر نعمة القدرة بعبادة العاجز الا ان مقدار الواجب  
 عرف بالسهم وما ذكره مالك غير سديد لانه وجد سبب وجوب الزكاة وشرطه في كل حول فلامعنى تخصيص  
 الحول الا بالوجوب فيه كالسواثم والدراهم والدنانير وسواء كان مال التجارة عروضاً أو عقاراً أو شيئاً مما يكال

أو يوزن لأن الوجوب في أموال التجارة أبلغ بالمعنى وهو المسالية والقيمة وهذه الأموال كلها في هذا المعنى جنس واحد وكذا يضم بعض أموال التجارة إلى البعض في تكبيل النصاب لما قلنا وإذا كان تقدير النصاب من أموال التجارة بقيمتها من الذهب والفضة وهو أن تبلغ قيمتها مقدار نصاب من الذهب والفضة فلا بد من التقويم حتى يعرف مقدار النصاب ثم عاذا تقوم ذكر القدوري في شرحه مختصر الكرخي أنه يقوم بأوفي القيمة من الدراهم والدنانير حتى أنها إذا بلغت بالتقويم بالدراهم نصاباً ولم تبلغ بالدنانير قومت بما تبلغ به النصاب وكذا روى عن أبي حنيفة في المال أنه يقوم بها بأنفع النقدين للفقراء وعنه أبي يوسف أنه يقوم بها بما اشتراها به فإن اشتراها بالدراهم قومها بالدراهم وإن اشتراها بالدنانير قومها بالدنانير وإن اشتراها بغيرهما من العروض أو لم يكن اشتراها بان كان ذهب له فقبه ينوي به التجارة قومها بالنقد الغالب في ذلك الموضع وعند محمد يقومها بالنقد الغالب على كل حال وذكر في كتاب الزكاة أنه يقومها يوم حال الحول إن شاء بالدراهم وإن شاء بالدنانير وجه قول محمد أن التقويم في حق الله تعالى يعتبر بالتقويم في حق العباد ثم إذا وقعت الحاجة إلى تقويم شيء من حقوق العباد كالمغصوب والمستهلك يقوم بالنقد الغالب في البلدة كذا هذا وجه قول أبي يوسف أن المشتري بدل وحكم البديل يعتبر بأصله فإذا كان مشتري بأحد النقدين فتقويمه بما هو أصله أولى وجه رواية كتاب الزكاة أن وجوب الزكاة في عروض التجارة باعتبار ما لبثها دون أعيانها والتقويم لمعرفة مقدار المسالية والنقدان في ذلك سريان فكان الخيار إلى صاحب المال يقوم به أيهما شاء ألا ترى أن في السوائم عند الكثرة وهي ما إذا بلغت مائتين الخيار إلى صاحب المال إن شاء أدى أو بيع حقائق وإن شاء خمس بنات لبون فكذا هذا وجه قول أبي حنيفة أن الدراهم والدنانير وإن كانا في الثمنية والتقويم هما سواء لكننا نحن أحدهما يرجع وهو النظر للفقراء والاخذ بالاحتياط أولى ألا ترى أنه لو كان بالتقويم بأحدهما يتم النصاب وبالأخرى لا فإنه يقوم عاينهم به النصاب نظر الفقراء واحتياطاً كذا هذا وما يشا نحننا لجوار رواية كتاب الزكاة على ما إذا كان لا يتفاوت النفع في حق الفقراء بالتقويم بأيهما كان جمعاً بين الروايتين وكيفما كان ينبغي أن يقوم بأدنى ما ينطبق عليه اسم الدراهم أو الدنانير وهي التي يكون الغالب فيها الذهب والفضة وعلى هذا إذا كان مع عروض التجارة ذهب وفضة فإنه يضمها إلى العروض ويقوم به جلة لأن معنى التجارة يشمل الكل لكن عند أبي حنيفة يضم باعتبار القيمة إن شاء قوم العروض وضما إلى الذهب والفضة وإن شاء قوم الذهب والفضة وضما قيمتهما لي قيمة أعيان التجارة وعندهما يضم باعتبار الأجزاء فتقوم العروض فيضم قيمتها إلى ما عنده من الذهب والفضة فإن بلغت الجلة نصاباً تجب الزكاة والأفلا ولا يقوم الذهب والفضة عندهما أصلاً في باب الزكاة على ما مر

**فصل** وأما ما في هذا النصاب فهي أن يكون معد التجارة وهو أن يسكنها التجارة وذلك بنية التجارة مقارنة لعمل التجارة لما ذكرنا فبما تقدم بخلاف الذهب والفضة فإنه لا يحتاج فيهما إلى نية التجارة لأنها معدة للتجارة بأصل الخلقة فلا حاجة إلى أعداد المبدؤ يوجد الأعداد منه دلالة على ما مر

**فصل** وأما مقدار الواجب من هذا النصاب فما هو مقدار الواجب من نصاب الذهب والفضة وهو ربع العشر لأن نصاب مال التجارة مقدّر بقيمته من الذهب والفضة فكان الواجب فيه ما هو الواجب في الذهب والفضة وهو ربع العشر وقول النبي صلى الله عليه وسلم هاتوا ربع عشور أموالكم من غير فصل

**فصل** وأما صفة الواجب في أموال التجارة فالواجب فيها ربع عشر العين وهو النصاب في قول أصحابنا وقال بعض مشايخنا هذا قول أبي يوسف ومحمد وأما على قول أبي حنيفة فالواجب فيها أحد عشرتين أما العين أو القيمة فالمالك بالخيار عند حولان الحول إن شاء أخرج ربع عشر العين وإن شاء أخرج ربع عشر القيمة وبنو على بعض مسائل الجامع فيمن كانت له مائتا فغير حنطة للتجارة قيمتها ما يتأدرهم فخال عليها الحول فلم يؤدزكاتها حتى تغير سعرها إلى النقصان حتى صارت قيمتها مائة درهم وإلى الزيادة حتى صارت قيمتها أربع مائة درهم إن على قول أبي حنيفة أن أدى من عينها يؤدى خمسة أقدرة في الزيادة والنقصان جميعاً لأنه لا تبين أنه الواجب من الأصل

فان أدى القجة يؤدى خمسة دراهم في الزيادة والنقصان جميعا لانه تبين انها هي الواجبة يوم الحول وعند أبي  
يوسف ومحمد ان أدى من عينه يؤدى خمسة أفرزة في الزيادة والنقصان جميعا كما قال أبو حنيفة - وان أدى من  
الجهة يؤدى في النقصان درهمين ونصفا وفي الزيادة عشرة دراهم لان الواجب الاصلى عندهما هو ربع  
عشر العين واعماله ولاية النقل الى القيمة يوم الاداء فيعتمد برقيمتها يوم الاداء والصحيح ان هذا مذهب جميع  
أصحابنا لان المذهب عندهم انه اذا هلك النصاب بعد الحول تسقط الزكاة سواء كان من السوائم أو من أموال التجارة  
ولو كان الواجب أحدهما فغير عين عند أبي حنيفة لتعين القجة عند هلاك العين على ما هو الاصل في التغيير بين  
شئين اذا هلك أحدهما لانه يتعين الآخر وكذا لو وهب النصاب من الفقة ولم تصفره النية أصلا سقطت عنه الزكاة  
ولو لم يكن الواجب في النصاب عين لما سقطت كما اذا وهب منه غير النصاب وكذا اذا باع نصاب الزكاة من السوائم  
والساعي حاضر ان شاء أخذ من المشتري وان شاء أخذ من البائع ولو لا أن الواجب ربع عشر العين لما ملك الاخذ  
من غير المشتري فدل أن مذهب جميع أصحابنا هذا وهو أن الواجب ربع عشر العين لا عند أبي حنيفة الواجب  
عند الحول ربع عشر العين من حيث انه مال لا من حيث انه عين وعندهما الواجب ربع عشر العين من حيث  
الصورة والمعنى جميعا لكن لمن عليه حق النقل من العين الى القيمة وقت الاداء ومسائل الجامع مبنية على هذا  
الاصيل على ما ناله كرو قال الشافعي الواجب من قدر الزكاة بعد الحول في الذمة لا في النصاب وعلى هذا ينبغي ما اذا  
هلك مال الزكاة بعد الحول وبعد التمكن من الاداء انه تسقط عنه الزكاة عندنا وعندهم لا تسقط واذا هلك قبل  
التمكن من الاداء لا تجب عندنا وللشافعي قولان في قول لا تجب أصلا وفي قول تجب ثم تسقط لا الى ضمان ولا  
خلاف في ان صدقة الفطر لا تسقط بهلاك النصاب وعلى هذا الخلاف العشر والخراج وجه قول الشافعي أن هذا  
حق وجب في ذمته وتقرر بالتسكين من الاداء فلا يسقط بهلاك النصاب كافي ديون العباد وصدقة الفطر وكافي الحج  
فانه اذا كان موسرا وقت خروج القافلة من بلده ثم هلك ماله لا يسقط الحج عنه وانما قلنا انه وجب في ذمته لان  
النشرع أضاف الايجاب الى مال لا بعينه قال النبي صلى الله عليه وسلم في مائتي درهم خمسة دراهم وفي أربعين  
شاة شاة أو جب خمسة وشاة لا بعينها والواجب اذا لم يكن عينا كان في الذمة كافي صدقة الفطر ونحوها ولان غاية  
الامر ان قدر الزكاة امانة في يده ولكنه مطالب شرعا بالاداء بعد التمكن منه ومن منع الحق عن المستحق بعد طلبه  
يضمن كافي سائر الامانات والخلاف ثابت فيما اذا طلبه الفقير أو طالبه الساعي بالاداء فلم يؤد حتى هلك النصاب ولنا  
أن المالك امان أن يؤخذ بأصل الواجب أو بضمه انه لا وجه للاداء لان محله النصاب والحق لا يبقى بعد فوات  
محله كالعبد الجاني أو المديون اذا هلك والشقص الذي فيه الشفعة اذا صار بحرا والدليل على ان محل أصل الواجب هو  
النصاب قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وقول النبي صلى الله عليه وسلم خذ من الذهب والذهب ومن الفضة الفضة  
ومن الابل الابل الحديث وكلمة من تبعه فيقتضى ان يكون الواجب بعض النصاب وقوله صلى الله عليه وسلم في  
مائتي درهم خمسة دراهم وفي أربعين شاة شاة جعل الواجب مقرر وفي النصاب لان في الظرف ولان الزكاة عرف  
وجوه على طريق السر وطبيعة النفس بادائها ولهذا اختص وجوب المال النامي للفاضل عن الحاجة الأصلية  
وشروط لها الحول وكال النصاب ومعنى اليسر في كون الواجب في النصاب يبقى ببقائه ويملك به لا كونه سبيلا الى  
الثاني لان وجوب الضمان يستدعي نفويت ملك أو يد كافي سائر الضمانات وهو بالتأخير عن أول أوقات الامكان  
لم ينفوت على الفقير مدكا ولا يدا فلا يضمن بخلاف صدقة الفطر والحج لان محل الواجب هنا لذمته لا ماله  
وذمته باقية بعد هلاك المال وأما قوله انه منع حق الفقير بعد طلبه فنقول ان هذا الفقير متعين مستحقا لهذا  
الحق فان له ان يصرفه الى فقير آخر وان طالبه الساعي فامتنع من الاداء حتى هلك المال قال أهل العراق من  
أصحابنا انه يضمن لان الساعي متعين للاخذ فيلزمه الاداء عند طلبه فيصير بالامتناع نفوتاً فيضمن ومشايخنا بما  
وراء النهر قالوا انه لا يضمن وهو الاصح فانه ذكر في كتاب الزكاة اذا حبس الساعة بعد ما وجبت الزكاة فيها حتى

ثويت لم يضرها ومعلوم انه لم يرد به هذا الجبس ان ينعها العلف والماء لان ذلك استهلاك لها ولو استهلكها يصير  
ضامنا لكانها وانما اراد به حبسها بعد طلب الساعي لها والوجه فيه انه ما فوت بهذا الجبس ملكا ولا يدعى على أحد  
فلا يصير ضامنا وله رأى في اختيار محل الاداء ان شاء من السائمة وان شاء من غيره فافانما حبس السائمة ليؤدى  
من محل آخر فلا يصير ضامنا هذا اذا هلك كل النصاب فان هلك بعضه دون بعض فعليه في الباقي حصته من الزكاة  
اذا لم يكن في المال فضل على النصاب بلا خلاف لان البعض معتبر بالكل ثم اذا هلك الكل سقط جميع الزكاة  
فاذا هلك البعض يجب ان يسقط بقدره هذا اذا لم يكن في المال عفو فاما اذا جمع فيه النصاب والعفو ثم هلك  
البعض فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف يصرف الهلاك الى العفو ولا كانه لم يكن في ملكه الا النصاب وعند  
محمد وزفر يصرف الهلاك الى الكل شائعا حتى اذا كان له تسعة من الابل خال عليها الحول ثم هلك منها أربعة  
فعليه في الباقي شاة كاملة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر وعليه في الباقي خمسة اشباع شاة والاصل  
عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن الوجوب يتعلق بالنصاب دون العفو وعند محمد وزفر رحمه الله يتعلق بهما جميعا  
واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل شاة الى تسع أخبر ان الوجوب يتعلق بالكل ولان سبب  
الوجوب هو المال النامي والعفو مال نام ومع هذا لا تجب بسببه زيادة على ان الوجوب في الكل نظيره اذا قضى  
القاضي بحق بشهادة ثلاثة نفر كان قضاؤه بشهادة الكل وان كان لا حاجة الى القضاء الى الثالث واذا ثبت  
ان الوجوب في الكل فاهلك يملك بزكاته وما بقي يبقى بزكاته كالمال المشترك واحتج أبو حنيفة وأبي يوسف بقول  
النبي صلى الله عليه وسلم في حديث عمر بن حزم في خمس من الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شيء حتى تكون  
عشرا وقال في حديثه أيضا في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض وأيس في الزيادة شيء الى خمس وثلاثين وهذا  
نص على أن الواجب في النصاب دون الوقص ولان الوقص والعفو تتبع للنصاب لان النصاب باسمه وحكمه  
يستغنى عن الوقص والوقص باسمه وحكمه لا يستغنى عن النصاب والمال اذا اشغل على أصل وتبع فاذا هلك منه  
شيء يصرف الهلاك الى التبع دون الأصل كمال المضاربة اذا كان فيه ربح فهلك شيء منه يصرف الهلاك الى الربح  
دون رأس المال كذا هو على هذا اذا حال الحول على ثمانين شاة ثم هلك أربعون منها وبقي أربعون فعليه في  
الاربعة الباقية شاة كاملة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله لان الهلاك يصرف الى العفو ولا عندهما  
لجعل كان الفهم أربعون من الابتداء وفي قول محمد وزفر وعليه في الباقي نصف شاة لان الواجب في الكل  
عندهما وقد هلك النصف فيسقط الواجب بقدره ولو هلك منها عشرون وبقي ستون فعليه في الباقي شاة  
عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر ثلاثة أرباع شاة لما قلنا وعلى هذا مسائل في الجامع ثم اختلف  
أصحابنا في ما بينهم فعند أبي حنيفة الواجب في الدراهم والدينار وأموال التجارة جزء من النصاب من حيث  
المعنى لان من حيث الصورة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله الواجب هو الجزء منه صورة ومعنى لكن يجوز إقامة  
غيره مقامه من حيث المعنى ويبطل اعتبار الصورة باذن صاحب الحق وهو الله تعالى وأما في زكاة السوائم فقد  
اختلف مشايخنا على قول أبي حنيفة قال بعضهم الواجب هناك أيضا جزء من النصاب من حيث المعنى وذكر  
المنصوص عليه من خلاف جنس النصاب للتقدير وقال بعضهم الواجب هو المنصوص عليه لاجزء من النصاب  
لكن من حيث المعنى وعندهما الواجب هو المنصوص عليه صورة ومعنى لكن يجوز إقامة غيره مقامه من حيث  
المعنى دون الصورة على ما ذكرنا وينبني على هذا الأصل مسائل في الجامع اذا كان لرجل مائة فبخر خبطة للتجارة  
تساوى مائة درهم ولا مال له غير ذلك وحال عليها الحول فان أدى من غيرها يؤدى خمسة أفقزة بلا خلاف لانها هي  
ربع عشر النصاب وهو الواجب على ما أمر ولو أراد أن يؤدى القيمة جاز عندنا خلافا للشافعي لكن عند أبي  
حنيفة في الزيادة والنقصان جميعا يؤدى قيمتها يوم الحول وهي خمسة دراهم وعندهما في الفصلين جميعا يؤدى  
قيمتها يوم الأداء في النقصان درهمين ونصفا وفي الزيادة عشرة هما يقولان الواجب جزء من النصاب وغير

المنصوص عليه حق لله تعالى غير ان الشرع أثبت له ولاية أداء القيمة اما تيسيرا عليه واما نقلا للحق والتيسير له في الأداء دون الواجب وكذا الحاجة الى نقل حق الله تعالى الى مطلق المال وقت الأداء الى الفقير ففي الواجب الى وقت الأداء في الذمة عين المنصوص عليه وجزء النصاب ثم عند الأداء ينقل ذلك الى القيمة فتعتبر القيمة يوم النقل كما في ولد المغرور انه يضمن المغرور قيمته للمالك يوم النضج لان الولد في حقه وان عاق سرا اصل في حق المستحق جعل مملوكا له لحصوله عن مملوكته وانما ينقل عنه حقه الى القيمة يوم الخصومة فكذا ههنا وأبو حنيفة يقول الواجب هو الجزء من النصاب غير ان وجوبه من حيث انه مطلق المال لان حيث انه جزء من النصاب بدليل انه يجوز أداء الشاة عن خمس من الابل وان لم يكن جزءا منها والتعلق بكونه جزءا للتيسير لا للتحقيق لان الأداء منه أيسر في الاغلب حتى ان الاداء من غير الجزء لو كان أيسر مال اليه وعند ماله اليه يمين انه هو الواجب لانه هو مطلق المال وهذا هو الواجب على طريق الاستحقاق وكذا المنصوص عليه معلول بمطلق المال والتعلق به للتيسير بدليل جواز أداء الواحد من الخمس والناقصة اليكوماه عن بذل مخاض فكان الواجب عند الحول ربع العشر من حيث انه مال والمنصوص عليه من حيث انه مال فوجب اعتبار قيمته يوم الوجوب ولا يستبرأ بالتغير بسبب نقصان السعر لانه لا عبرة به لاسقاط الزكاة الواجبة احتياطا لحق الفقراء وأما في السوائم اختلاف المشايخ على قول أبي حنيفة قال بعضهم يعتبر قيمتها يوم الوجوب كما في مال التجارة لان الواجب جزء من النصاب من حيث انه مال في جميع أموال الزكاة وقال بعضهم يوم الاداء كما قال لان الواجب ثمة هو المنصوص عليه صورة ومعنى ولكن يجوز إقامة غيره مقامه والله أعلم وكذلك الجواب في مال الزكاة اذا كان جارية تساوي مائتين في جميع ما ذكرنا من تغير السعر الى زيادة أو نقصان والمسئلة فروع تعرف في كتاب الزكاة من الجامع هذا اذا هلك النصاب بعد الحول فاما اذا تصرف فيه المالك فهل يجوز تصريفه عندنا يجوز وعند الشافعي لا وهذا بناء على أصلنا ان التصرف في مال الزكاة بعد وجوبها جائز عندنا حتى لو باع نصاب الزكاة جاز البيع في الكل عندنا وأما عند الشافعي فلا يجوز في قدر الزكاة قولوا واحدا وله في الزيادة على قدر الزكاة قولان وجه قوله ان الواجب جزء من النصاب لماذا ذكرنا من الدلائل فلا يخلو ما ان يكون وجوبه حقا لله بد كقولنا وحق الله تعالى كما يقولون وكل ذلك يمنع من التصرف فيه وانما الزكاة اسم للفعل وهو اخراج المال الى الله وقبل الاخراج لاحق في المال حتى يمنع نفاذ البيع فيه فينفذ كالعبد اذا جنى جنابة فباعه المولى فينفذ بيعه لان الواجب فيه هو فعل الدفع فكان المحل خاليا عن الحق قبل الفعل فننفذ البيع فيه كذا هذا واذا جاز التصرف في النصاب بعد وجوب الزكاة فيه عندنا فاذا تصرف المالك فيه ينظر ان كان استبداد بعثله لا يضمن الزكاة وينقل الواجب اليه يبقى ببقائه ويسقط بهلاكه وان كان استملا كما يضمن الزكاة ويصير ديناً في ذمته بيان ذلك اذا حال الحول على مال التجارة ووجبت فيه الزكاة فآخريه المالك عن ملكه بالدرهم والدنانير أو بعرض التجارة فباعه بمثل قيمته لا يضمن الزكاة لانه ما تلف الواجب بل نقله من محل الى محل مثله اذا اعتبر في مال التجارة هو المعنى وهو المالية لا الصورة فكان الاول قائما معنى فيبقى الواجب ببقائه ويسقط بهلاكه وكذا لو باعه وحاجي بما يتغابن الناس في مثله لان ذلك مما لا يمكن التحرز عنه فجعل عفووا لهذا جعل عفووا في بيع الأب والوصى وان حاجي بما لا يتغابن الناس في مثله يضمن قدر زكاة المحاباة ويكون ديناً في ذمته وزكاة ما في يتحول الى العين يبقى ببقائه ويسقط بهلاكها ولو أخرج مال الزكاة عن ملكه بغير عوض أصلاً بالهبة والصدقة من غير الفقير والوصية أو بعوض ليس بمال بأن تزوج عليه امرأة أو صالح به من دم العمد أو اختلعت به المرأة يضمن الزكاة في ذلك كله لان اخراج المال بغير عوض اتلاف له وكذا بعوض ليس بمال وكذا لو أخرج به عوض هو مال لكنه ليس بمال الزكاة بأن باعه بعبد الخدمة أو ثياب البذلة سواء بقي العوض في يده أو هلك لانه ابطال المعنى الذي صار المال به مال الزكاة فكان استملا كاله في حق الزكاة وكذا لو استأجر به عيناً من الاعيان لان المنافع وان كانت مالا في نفسها لكنها ليست بمال الزكاة لانه لا يبقاؤها وكذا لو صرف مال الزكاة الى حوائجها بالاكل والشرب واللبس لوجود حقيقة الاستهلاك



وكذا اذا باع مال التجارة بالسوائيم على أن يتركها سائمة يضمن الزكاة لأن زكاة مال التجارة خلاف زكاة السائمة فيكون استهلاكه كولو كان مال الزكاة سائمة فباعها بخلاف جنسها من الحيوان والعروض والأثمان أو بجنسها يضمن ويصير قدر الزكاة ديناً في ذمته لا يسقط بهلاك ذلك العوض لما ذكرنا من وجوب الزكاة في السوائيم بتعلق الصورة والمعنى فيبيعها يكون استهلاكها لا استبدالاً ولو كان مال الزكاة دراهم أو دنانير فاقترضها بعد الحول فتوى المال عنده كرفي العيون عن محمد أنه لا زكاة عليه لأنه لم يوجد منه الاثلاف وكذا لو كان مال الزكاة ثوباً فاعاره فهلك لما قلنا وقالوا في عبد التجارة اذا قتله عبد خطأ فدفن به أن الثاني للتجارة لأنه عوض عن الأول قائم مقامه كانه هو ولو قتله عمداً وصالحه المولى من الدم على عبد أو غيره لم يكن للتجارة لأن الثاني ليس بعوض عن الأول بل هو عوض عن القصاص والقصاص ليس مال وقالوا من اشترى عسيرة للتجارة فصار خيراً ثم صار خلالها للتجارة لأن العارض هو الضمير وأما الضمير في زوال صفة التقوم لا غير وقد عادت الصفة بالتخلل فصار مالا متقوماً كما كان وكذلك قالوا في الشاة اذا ماتت فدينغ جلد هان جلد هان يكون للتجارة لما قلنا ولو باع السائمة بعد وجوب الزكاة فيها فإن كان المصدق حاضراً ينظر إليها فهو بالخيار إن شاء أخذ بقيمة الواجب من البائع وتم البيع في الكل وإن شاء أخذ الواجب من العين المشتراة ويبطل البيع في القدر المأخوذ وإن لم يكن حاضراً وقت البيع خضر بعد البيع والتفرق عن المجلس فانه لا يأخذ من المشتري ولكنه يأخذ بقيمة الواجب من البائع وإنما كان كذلك لأن بيع السائمة بعد وجوب الزكاة فيها استهلاك لها لمسا بينا إلا أن معنى الاستهلاك بأزالة الملك قبل الافتراق عن المجلس ثبت بالاجتهاد اذ المسئلة اجتهادية تختلف بين الصحابة رضي الله عنهم فلهذا سألنا أن يأخذ بأي القولين أفضى اجتهاده إليه فان أفضى اجتهاده الى زوال الملك بنفس البيع أخذ بقيمة الواجب من حصول الاستهلاك وتم البيع في الكل اذ لم يستحق شيء من المبيع وإن أفضى اجتهاده الى عدم الزوال أخذ الواجب من غير المشتري كما قبل البيع ويبطل البيع في القدر المأخوذ كانه استحق هذا القدر من المبيع فاما بعد الافتراق فقد تأكد زوال الملك لخروجه عن محل الاجتهاد فتأكد الاستهلاك فصار الواجب ديناً في ذمته فهو الفرق وهل يشترط نقل الماشية من موضعهامع افتراق العاقدين بأنفسهم هل يشترط ذلك في ظاهر الرواية وشرطه السكرخي وقال ان حضر المصدق قبل النقل فله الخيار وكذا روى ابن سماعة عن محمد ولو باع طعاماً وجب فيه العشر فالمصدق بالخيار ان شاء أخذ من البائع وإن شاء أخذ من المشتري سواء حضر قبل الافتراق أو بعده بخلاف الزكاة ووجه الفرق أن ثلثي العشر بالعين أكد من تعلق الزكاة بها ألا ترى أن العشر لا يعتبر فيه المالك بخلاف الزكاة ولومات من عليه العشر قبل أدائه من غير وصية يؤخذ من تركه بخلاف الزكاة والله أعلم وهذا الذي ذكرنا من الواجب أداء جزء من النصاب من حيث المعنى أو من حيث الصورة والمعنى مذهب أصحابنا رحمهم الله فاما عند الشافعي فالواجب أداء عين المنصوص عليه وينبغي عليه ان يدفع القيم والابدال في باب الزكاة والعشر والخراج وصدة الفطر والصدقات جائز عندنا وعندنا لا يجوز إلا أداء المنصوص عليه واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم في الخمس من الابل السائمة شاة وقوله في أربعين شاة شاة وكل ذلك بيان لمجمل كتاب الله تعالى وآتوا الزكاة اذ ليس فيه بيان الزكاة فبينه النبي صلى الله عليه وسلم والتحق البيان بمجمل الكتاب فصار كأن الله تعالى قال وآتوا الزكاة من كل أربعين شاة وفي خمس من الابل شاة فصارت الشاة واجبة الاداء بالنص ولا يجوز الاشتغال بالتهليل لأنه يبطل حكم النص ولهذا لا يجوز إقامة السجود على الخد والذقن مقام السجود على الجبهة والاذن والتهليل فيه بمعنى الخضوع لما ذكرنا كذا هذا وصار كالمهديا والاضحايا وجواز أداء البعير عن خمس من الابل عندي باعتبار النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم خذ من الابل الابل الا ان عند قلة الابل أو جب من خلاف الجنس تيسيراً على أرباب الأموال فاذا سمعت نفسه باداء بعير من الخمس فقد ترك هذا التيسير فجاز بالنص بالتهليل ولنا في المسئلة طريقتان أحدهما طريق أبي حنيفة والثاني طريق أبي يوسف ومحمداً ما طريق أبي حنيفة فهو أن الواجب أداء جزء من النصاب من حيث المعنى وهو المالية

وأداء القيمة مثل أداء الجزء من النصاب من حيث انه مال ويبان كون الواجب أداء جزء من النصاب ماذا كرنا في مسئلة التفریط والدليل على ان الجزء من النصاب واجب من حيث انه مال ان تعلق الواجب بالجزء من النصاب للتيسير لم يبق الواجب ببقائه ويسقط به لانه معنى التيسير انما يتحقق ان لو تعين الجزء من النصاب للوجوب من حيث هو مال اذ لو تعلق الوجوب بغير الجزء لبقيت الشركة في النصاب للفقراء وفيه من العسر والمشقة ما لا يخفى خصوصا اذا كان النصاب من نفائس الاموال نحو الجواهر الحسان والافراس الغارضة للتجارة ونحوها ولا كذلك اذا كان التعلق به من حيث هو مال لانه حينئذ كان الاختيار الى رب المال فان رأى أداء الجزء اليه ايسر أدى الجزء وان رأى أداء غيره ايسر مال اليه فيحصل معنى اليسر وبه تبين ان ذكر الشاة في الحديث لتقدير المالبة لا لتعلق الحكم به وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه رأى في ابل الصدقة ناقة كوما فغضب على المصدق وقال ألم أنهيكم عن أخذ كرائم أموال الناس فقال أخذتها بيعيرين من ابل الصدقة وفي رواية اخرى فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخذ البعير بيعيرين يكون باعتبار القيمة فدل على صحة مذهبننا وأما طريق أبي يوسف ومحمد فهو ان الواجب عين ما ورد به النص وهو أداء ربع العشر في مال التجارة وأداء المنصوص عليه في السوائم صورة ومعنى غير معقول المعنى بل هو تعبد محض حتى انه سبحانه وتعالى لو أمرنا بتلافه حقه أو سلبه لعلنا ولم نعدل عن المنصوص عليه الى غيره غير ان الله تعالى لما أمر بصرفه الى عباد المحتاجين كفاية لهم وكفايتهم متعلقة بمطلق المال صار وجوب الصرف اليهم معقول المعنى وهو الكفاية التي تحصل بمطلق المال فصار معلولا بمطلق المال وكان أمره عز وجل أرباب الأموال بالصرف الى الفقير اعلاما له انه أذن لهم بنقل حقه الثابت في المنصوص عليه الى مطلق المال كمن له على رجل خنطة ورجل آخر على صاحب الدين دراهم فأمر من له الخنطة من عليه الخنطة بأن يقضى دين الدراهم من الذي له عليه وهو الخنطة كان ذلك اذا ناله اياه بنقل حقه الى الدراهم بأن يستبدل الخنطة بالدراهم وجعل الأمر بالاداء كانه أدى عين الحق الى من له الحق ثم استبدل ذلك وصرف الى الآخر ما أمر بالصرف اليه فصار ما وصل الى الفقير معلولا بمطلق المال سواء كان المنصوص عليه أو غيره جزأ من النصاب أو غيره وأداء القيمة أداء مال مطلق مقدرة بقيمة المنصوص عليه بنية الزكاة فيجزئه كالأدى واحدا من خمس من الابل بخلاف السجود على الخد والذقن لان معنى القرية فان كانت أصلا وهذا لا ينتقل به ولا يصار اليه عند الجزم وماليس بقرية لا يقوم مقام القرية وبخلاف الهدايا والضحايا لان الواجب فيها راقاة الدم حتى لو هلك بعد الذبح قبل التصديق لا يلزمه شيء وراقاة الدم ليس بمال فلا يقوم المال مقامه والله أعلم وأما السوائم من الابل والبقر والغنم أما ما نصاب الابل فايس فيما دون خمس من الابل زكاة وفي الخمس شاة وفي العشر شاتان وفي خمسة عشر ثلاث شياه وفي عشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست وأربعين حقة وفي احدى وستين جذعة وهي أقصى سن لها مدخل في الزكاة والاصل فيه ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب كتابا الى أبي بكر الصديق رضي الله عنه فكتبه أبو بكر لانس وكان فيه وفي أربع وعشرين فسادونها الغنم في كل خمس ذود شاة فاذا كانت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض فاذا كانت ستا وثلاثين الى خمس وأربعين ففيها بنت لبون فاذا كانت ستا وأربعين الى ستين ففيها حقة فاذا كانت احدى وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة فاذا كانت ستا وسبعين الى تسعين ففيها بنت لبون فاذا كانت احدى وتسعين الى مائة وعشرين ففيها حقتان ولا خلاف في هذه الجملة الا ما روى عن علي رضي الله عنه انه قال في خمس وعشرين بنت مخاض وهذه الرواية لا تكاد تثبت عن علي رضي الله عنه لانها مخالفة للاحاديث المشهورة منها ما روى عن كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي كتبه لابي بكر الصديق رضي الله عنه ومنها كتابه الذي كتبه لعمر بن حزم وغير ذلك من الاحاديث المشهورة ولانها مخالفة لاصول الزكوات في السوائم لان فيها مالا لا بين واجبين لا وقص بينهما والاصل فيها ان يكون بين القرية وبين وقص

وهذا دليل عدم الثبوت وقد حكى عن سفيان الثوري انه قال كان على رضى الله عنه أفقه من أن يقول مثل هذا  
 أنما هو غلط وقع من رجال على رضى الله عنه أراد بذلك أن الراوى يجوز أن يكون سمعه يقول في ست وعشرين  
 بنت مخاض وفي خمس وعشرين بنت النعم قبة بنت مخاض بل جمع بينهما واختلاف العساء في الزيادة على مائة  
 وعشرين فقال أصحابنا إذا زادت الابل على هذا العدد استأنف الغر بضعة ويदार الحساب على الخمسينان في  
 النصاب وعلى الحقائق في الواجب لكن بشرط عود ما قبله من الواجبات والا وقاص بقدر ما يدخل فيه وبين ذلك  
 إذا زادت الابل على مائة وعشرين فلا شيء في الزيادة حتى تبلغ خمسين فيكون فيها شاة وحقتان وفي العشر شاتان  
 وحقتان وفي خمسة عشر ثلاث شياه وحقتان وفي عشرين أربع شياه وحقتان وفي خمس وعشرين بنت مخاض  
 وحقتان الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقائق في كل خمسين حقة ثم يستأنف الغر بضعة فلا شيء في الزيادة حتى تبلغ خمسا  
 فيكون فيها شاة وثلاث حقائق وفي العشر شاتان وثلاث حقائق وفي خمس عشرة ثلاث شياه وثلاث حقائق وفي  
 عشرين أربع شياه وثلاث حقائق فاذا بلغت مائة وخمسين ففيها بنت مخاض وثلاث حقائق فاذا بلغت  
 مائة وستة وثمانين ففيها بنت لبون وثلاث حقائق الى مائة وستة وتسعين ففيها أربع حقائق الى مائتين فان شاء أدى  
 منها أربع حقائق من كل خمسين حقة وان شاء أدى خمس بنات لبون من كل أربعين بنت لبون ثم يستأنف الغر بضعة  
 أبدى كل خمسين كما استؤنفت من مائة وخمسين الى مائتين فيدخل فيها بنت مخاض وبنت لبون وحقة مع  
 الشياه هذا قول أصحابنا وقال مالك اذا زادت الابل على مائة وعشرين واحدة لا تجب في الزيادة شيء الى تسعة بل  
 يجعل تسعة عفا حتى تبلغ مائة وثلاثين وكذا اذا بلغت مائة وثلاثين فلا شيء في الزيادة الى تسعة وثلاثين ويجعل كل  
 تسعة عفا وتجب في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة فيدار النصاب على الخمسينات والأربعينات  
 والواجب على الحقائق وبنات لبون فيجب في مائة ثلاث حقة وبنات لبون لانها مائة وخمسون ومائتين أربعون  
 وفي مائة وأربعين حقتان وبنت لبون وفي مائة وخمسين ثلاث حقائق وفي مائة وستين أربع بنات لبون وفي مائة  
 وسبعين حقة وثلاث بنات لبون وفي مائة وثمانين حقتان وبنات لبون وفي مائة وتسعين ثلاث حقائق وبنات لبون الى  
 مائتين فان شاء أدى من المائتين أربع حقائق وان شاء خمس بنات لبون وقال الشافعي مثل قول مالك انه يدار  
 الحساب على الخمسينات والأربعينات في النصاب وعلى الحقائق وبنات لبون في الواجب وانما خالفه في فصل  
 واحد وهو انه قال اذا زادت الابل على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات لبون احتج بما روى عن عبد الله بن  
 عمر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب كتاب الصدقات وقرنه بقراب سيفه ولم يخرج به الى عماله  
 حتى قبض ثم عمل به أبو بكر وعمر حتى قبضا وكان فيه اذا زادت الابل على مائة وعشرين في كل أربعين بنت لبون  
 وفي كل خمسين حقة غير ان ما لك قال لفظ الزيادة انما تناول زيادة يمكن اعتبار المنصوص عليه فيها وذلك لا يكون  
 فيما دون العشرة والشافعي قال ان النبي صلى الله عليه وسلم خلق هذا الحكم بنفس الزيادة وذلك يحصل بزيادة  
 الواحدة فعندهما يوجب في كل أربعين بنت لبون وهذه الواحدة اتعين الواجب بها فلا يكون لها حظ من الواجب  
 ثم أعدل الأسنان بنت لبون والحقة فان أدناها بنت مخاض وأعلاها الجذعة فلا يعدل هو المتوسط ولنا ما روى  
 عن قيس بن سعد انه قال قلت لابي بكر بن عمرو بن حزم اخرج الى كتاب الصدقات الذي كتبه رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم لعمر بن حزم فخرج كتابا في ورقة وفيه فاذا زادت الابل على مائة وعشرين استؤنفت الغر بضعة  
 فما كان أقل من خمس وعشرين ففيها الغنم في كل خمس ذود شاة وروى هذا المذهب عن علي وابن مسعود رضى  
 الله عنهما وهذا باب لا يعرف بالاجتهاد فيدل على سماعهما من رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى روى عن علي  
 رضى الله عنه انه قال ما عندنا شيء نقرأ الا كتاب الله عز وجل وهذه الصيغة فيها أسنان الابل أخذتها من  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز أن نخالفها وروى أنه أنفذها الى عثمان فقال له مر سعاتك فليعملوا بها فقال  
 لا حاجة لنا فيها معنما مثلها وما هو خير منها فقد وافق عليا رضى الله عنهما ولان وجوب الحقتين في مائة وعشرين

ثابت بانفاق الاخبار واجاع الامة فلا يجوز اسقاطه الا بعمله وبعد مائة وعشرين من اختلافه الا ثار فلا يجوز اسقاط ذلك الواجب عند اختلاف الا ثار بل يعمل بحديث عمرو بن حزم ويحمل حديث ابن عمر رضي الله عنهما على الزيادة الكثيرة حتى تبلغ مائتين وبه يقول ان في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة وأما قوله ان الواجب في كل مال من جنسه فنعلم اذا حمل ذلك فلم قلتم ان الزيادة تحمل الواجب من الجنس فان الزيادة لا يمكن الحاقها بالمائة والعشرين لبقاء الحقتين فيها كما كانت ومع بقاء الحقتين فيها على حالهما لا يمكن البناء فلا تسكون الزيادة مع بقاء الحقتين بعد محقة الواجب من جنسه فلهذا صرنا الى ايجاب القيمة فيه اكافي الابتداء حتى انه لما كان يمكن البناء مع بقاء الحقتين بعد مائة وخمسة وأربعين بنينا فقلنا من بنات المخاض الى الحقة اذا بلغت مائة وخمسين فلانها ثلاث مرات خمسين فيوجب من كل خمسين حقة والله أعلم

**فصل** وأما نصاب البقر فليس في أقل من ثلاثين بقرار كاه وفي كل ثلاثين منها تبسيع أو تبعة ولا شيء في الزيادة الى تسع وثلاثين فاذا بلغت أربعين ففيها مسنة وهذا مما لا خلاف فيه بين الامة والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لمعاذ حين بعثه الى اليمن في كل ثلاثين من البقر تبسيع أو تبعة وفي كل أربعين مسنة فاما اذا زادت على الأربعين فقد اختلفت الرواية فيه ذكر في كتاب الزكاة وما زاد على الأربعين في الزيادة بحسب ذلك ولم يفسر هذا الكلام وذكر في كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى اذا كان له احدى وأربعين بقرة قال أبو حنيفة عليه مسنة وربع عشر مسنة أو ثلث عشر تبسيع وهذا يدل على انه لا نصاب عنده في الزيادة على الأربعين وانه يجب فيه الزكاة قل أو كثر بحسب ذلك وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين فاذا بلغت خمسين ففيها مسنة وربع مسنة أو ثلث تبسيع وروى أسد بن عمرو عن أبي حنيفة انه قال ليس في الزيادة شيء حتى تكون ستين فاذا كانت ستين ففيها تبعة أو تبعة ثمان وهو قول أبي يوسف ومحمد والشافعي فاذا زاد على الستين يدار الحساب على الثلاثينات والاربعينات في النصب وعلى التبعة والمسنة في الواجب ويحمل تسعة بينهم عفو ابلا خلاف فيجب في كل ثلاثين تبسيع أو تبعة وفي كل أربعين مسنة فاذا كانت سبعين ففيها مسنة وتبوع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة أتباع وفي مائة مسنة وتبعة وفي مائة وعشرة مسنتان وتبوع وفي مائة وعشرين ثلاث مسنتات أو أربعة أتباع فانها ثلاث مرات أربعين وأربع مرات ثلاثين وعلى هذا الاعتبار يدار الحساب وجه رواية الاصل ان اثبات الوقص والنصاب بالرأي لا سبيل اليه واعطى طريق معرفته النص ولا نص فيما بين الاربعين الى الستين فلا سبيل الى اخلاء مال الزكاة عن الزكاة فوجبنا فيما زاد على الاربعين بحسب ما سبق وجه رواية الحسن ان الاوقاص في البقر تسع تسع بدليل ما قبل الاربعين وما بعد الستين فكذلك فيما بين ذلك لانه ملحق بما قبله أو بما بعده فتجعل التسعة عفو فاذا بلغت خمسين ففيها مسنة وربيع مسنة أو ثلث تبسيع لان الزيادة عشرة وهي ثلث ثلاثين وربيع أربعين وجه رواية أسد بن عمرو وهي اعدل الرويات ما روى في حديث معاذ رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لا تأخذ من اوقاص البقر شيئا وفسر معاذ الوقص بما بين الاربعين الى الستين حتى قيل له ما تقول فيما بين الاربعين الى الستين فقال تلك الاوقاص لا شيء فيها ولان مبني زكاة السائمة على انه لا يجب فيها الا شقاص دفعا للضرر عن ارباب الاموال ولهذا وجب في الابل عند قلة العدد من خلاف الجنس فحذرنا عن ايجاب الشقص فكذلك في زكاة البقر لا يجوز ايجاب الشقص والله أعلم

**فصل** وأما نصاب الغنم فليس في أقل من أربعين من الغنم زكاة فاذا كانت أربعين ففيها شاة الى مائة وعشرين فاذا كانت مائة واحدة وعشرين ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه الى أربعين فاذا كانت أربعين ففيها أربع شياه ثم في كل مائة شاة وهذا قول عامة العلماء وقال الحسن بن حي اذا زادت على ثلاثمائة واحدة ففيها أربع شياه وفي أربع مائة خمس شياه والصحيح قول العامة لما روى في

حديث أنس أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه كتب له كتاب الصدقات الذي كتب له رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه وفي أربعين من الغنم شاة وفي مائة وواحدة وعشر بن شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه إلى أربعين شاة فيها أربع شياه وطريق معرفة النصاب التوقيف دون الرأي والاجتهاد والله أعلم بهذا الذي ذكرنا إذا كانت السوائم لواحد فما إذا كانت مشتركة بين اثنين فقد اختلف فيه قال أصحابنا أنه يعتبر في حال الشركة ما يعتبر في حال الانفراد وهو كمال النصاب في حق كل واحد منهما فإن كان لأصيب كل واحد منهما ما يبلغ نصابا تجب الزكاة فلا وقال الشافعي إذا كانت أسباب الاسامة متعددة وهو أن يكون الراعي والمرعى والماء والمرح والكلب واحدا والشرى كان من أهل وجوب الزكاة عليهم ما يجعل مالهما كمال واحد وتجب عليهما الزكاة وإن كان كل واحد منهما لو انفرد لا تجب عليه واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة وما كان بين خليفين فأنهما يتراجعا بالسوية فقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم الجميع والتفرق حيث نهى عن جمع المتفرق وتفرق المجتمع وفي اعتبار حال الجمع بحال الانفراد في اشتراط النصاب في حق كل واحد من الشريكين إبطال معنى الجمع وتفرق المجتمع (ولنا) ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ليس في سائمة المرء المسلم إذا كانت أقل من أربعين صدقة نفي وجوب الزكاة في أقل من أربعين مطلقا عن حال الشركة والانفراد لدل أن كمال النصاب في حق كل واحد منهما بشرط الوجوب وأما الحديث فقوله صلى الله عليه وسلم لا يجمع بين متفرق ودليلنا أن المراد منه التفرق في الملك لا في المكان لاجتماعنا على أن النصاب الواحد إذا كان في مكانين تجب الزكاة فيه فكان المراد منه التفرق في الملك وعدمه فإذا كان الملك متفرقا لا يجمع فيجعل كانه لواحد لاجل الصدقة كخمس من الأبل بين اثنين أو ثلاثين من البقر أو أربعين من الغنم حال عليهما الحول وأراد المصدق أن يأخذ منها الصدقة ويجمع بين المملكين ويجعلهما كملك واحد ليس له ذلك وكتمانين من الغنم بين اثنين حال عليهما الحول أنه يجب فيها شاتان على كل واحد منهما شاة ولو أراد أن يجمع بين المملكين فيجعلهما مملكا واحدا خشية الصدقة فيعطيا المصدق شاة واحدة ليس لهما ذلك لتفرق ملكيهما فلا يمكن الجمع لاجل الزكاة وقوله ولا يفرق بين مجتمع أي في الملك كرجل له ثمانون من الغنم في مرتعتين مختلفتين أنه يجب عليه شاة واحدة ولو أراد المصدق أن يفرق المجتمع فيجعلها كأنها لرجلين فيأخذ منها شاتين ليس له ذلك لأن الملك مجتمع فلا يمكن تفرقه وكذا لو كان له أربعون من الغنم في مرتعتين مختلفتين تجب عليه الزكاة لأن الملك مجتمع فلا يجعل كالمتفرقين في الملك خشية الصدقة ويحتمل ما قلنا فيجعل عليه عملا بالدليلين بقدر الامكان وبين هذه الجملة إذا كان خمس من الأبل بين اثنين حال عليهما الحول لازك فيها على أحدهما عندنا لأن نصابه ناقص وعنده يجب عليه شاة واحدة لو كانت الأبل عشر فعلى كل واحد منهما شاة بخلاف ما إذا كان النصاب كل واحد منهما مائة وكذا لو كانت خمسة عشر عندنا وعندنا ثلاث شياه ولو كانت عشرين فعلى كل واحد منهما شاتان لأن نصاب كل واحد منهما كامل ولو كانت خمس وعشرين فكذلك عندنا وعندنا يجب عليهما بنت مخاض ولو كان النصاب ثلاثين من البقر فلا زكاة فيه عندنا وعندنا يجب فيها أربع عليهما ولو كانت ستين ففيهما بنت مخاض على كل واحد منهما بنت مخاض وبذلك لا خلاف وكذلك أربعون من الغنم بين اثنين لا شيء عليهما عندنا وعندنا شاة واحدة عليهما ولو كانت ثمانين فعلى كل واحد منهما شاة عندنا وعندنا عليهما شاة واحدة ولو كان بينه وبين رجل شاة وبينه وبين رجل آخر ثمانين وذلك تسعة وسبعون شاة ذكر القدوري في شرحه مختصرا الطحاوي أن على قول أبي يوسف عليه الزكاة وعلى قول زفر لا زكاة عليه وذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي أن على قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لا زكاة عليه بخلاف ما إذا كان الثمانون بينه وبين رجل واحد وجه قول من قال بالوجوب أن الزكاة تجب عند كمال النصاب وفي ملكه نصاب كامل فتجب فيه الزكاة كالمالك كانت مشتركة بينه وبين رجل واحد وجه قول من قال لا يجب أنه لو قسم لا يصيبه نصاب كامل لأنه لا يملك من شاة

واحدة الانصاف فلا يكمل النصاب فلا تجب الزكاة وكذلك ستون من البقر أو عشر من الابل اذا كانت مشتركة على الوجه الذي وصفناه وهو على ما ذكرنا من الاختلاف وكل جواب عرفته في السوائم المشتركة فهو الجواب في الذهب والفضة وأموال التجارة وقد ذكرنا فيما تقدم وذكر المحامى وكذلك الزروع وهذا محمول على مذهب أبي يوسف ومحمد لان النصاب عندهما شرط لوجوب العشر وذلك خمسة أو سق فاما على مذهب أبي حنيفة لا يستقيم لان النصاب ليس بشرط لوجوب العشر بل يجب في القليل والكثير ثم اذا حضر المصدق بعد تمام الحول على المال المشترك بينهما فانه يأخذ المصدق منه اذا وجد فيه واجبا على الاختلاف ولا ينتظر التسعة لان اشتراكهما على علمهما يوجب الزكاة في المال المشترك وان المصدق لا يميز له المال فيكون أذن من كل واحد منهما يأخذ الزكاة من ماله دالة لانه اذا أخذ ينظر ان كان المأخوذ حصة كل واحد منهما لا غير بأن كان المال بينهما على السوية فلا تراجع بينهما لان ذلك القدر كان واجبا على كل واحد منهما بالسوية وان كانت الشركة بينهما على التفاوت فأخذ من أحدهما زيادة لأجل صاحبه فانه يرجع على صاحبه بذلك القدر ويبان ذلك اذا كان ثمانون من الغنم بين رجلين فأخذ المصدق منها شاتين فلا تراجع ههنا لان الواجب على كل واحد منهما بالسوية وهو شاة فلم يأخذ من كل واحد منهما الا قدر الواجب عليه فليس له أن يرجع بشئ ولو كانت الثمانون بينهما اثلاثا تجب فيها شاة واحدة على صاحب الثلثين لكمال نصابه وزيادة ولا شئ على صاحب الثلث لنقصان نصابه فاذا حضر المصدق وأخذ من عرضها شاة واحدة يرجع صاحب الثلث على صاحب الثلثين بثلاث قيمه الشاة لان كل شاة بينهما اثلاثا فكانت الشاة المأخوذة بينهما اثلاثا فقد أخذ المصدق من نصيب صاحب الثلث ثلث شاة لأجل صاحب الثلثين فكان له أن يرجع بقيمة الثلث وكذلك اذا كان مائة وعشرون من الغنم بين رجلين لأحدهما ثلثاها وللآخر ثلثها ووجب على كل واحد منهما شاة فقام المصدق وأخذ من عرضها شاتين كان لصاحب الثلثين أن يرجع على صاحب الثلث بقيمة ثلث شاة لان كل شاة بينهما اثلاثا ثلثاها لصاحب الثمانين وثلثاها لصاحب الأربعين فكانت الشاتان المأخوذتان بينهما اثلاثا لصاحب الثلثين شاة وثلث شاة لصاحب الثلث ثلثاها والواجب عليه شاة كاملة فأخذ المصدق من نصيب صاحب الثلثين شاة وثلث شاة ومن نصيب صاحب الثلث ثلثي شاة فقد صار أخذا من نصيب صاحب الثلثين ثلث شاة لأجل زكاة صاحب الثلث فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بقيمة ثلث شاة وهذا والله أعلم معنى قوله صلى الله عليه وسلم وما كان بين الخليطين فانهما يترجعا بالسوية **فصل** وأما صفة نصاب السائمة فله صفات منها أن يكون معدا لاسامة وهو أن يسمي للدر والنسل لما ذكرنا مال الزكاة هو المال النامي وهو المعد للاستقاء والنماء في الحيوان بالاسامة اذ به يحصل النسل فيزداد المال فان اسميت للحمل أو الركوب أو اللحم فلا زكاة فيها ولو اسميت للبيع والتجارة ففيها زكاة مال التجارة لازكاة السائمة ثم السائمة هي الرعية التي تكتفى بالرعى عن العلف ويعوم اذ لا تحتاج الى أن تعلق فان كانت تسام في بعض السنة وتعلق وتعمان في البعض يعتبر فيه الغالب لان لا كثر حكم الكل ألا ترى ان أهل اللغة لا ينعون من اطلاق اسم السائمة على ما تعلق زمانا قليلا من السنة ولان وجوب الزكاة فيها الحصول معنى النماء وقلة المؤنة لان عند ذلك يتيسر الاداء فيحصل الاداء عن طيب نفس وهذا المعنى يحصل اذا سميت في أكثر السنة ومنها أن يكون الجنس فيه واحدا من الابل والبقر والغنم سواء اتفق النوع والصفة أو اختلفا فوجب الزكاة عند كمال النصاب من كل جنس من السوائم وسواء كانت كلها ذكورا وإناثا ومختلطة وسواء كانت من نوع واحد أو أنواع مختلفة كالغراب والبخاخ في الابل والجواميس في البقر والضأن والمعر في الغنم لان الشرع ورد بنصابها باسم الابل والبقر والغنم فاسم الجنس يتناول جميع الانواع بأى صفة كانت كاسم الحيوان وغير ذلك وسواء كان متولدا من الاهل أو من أهلى ووحشى بعد ان كان الام أهليا كالمثولد من الشاة والظبي اذا كان أمه شاة والمتولد من البقر الاهلى والوحشى اذا كان أمه أهلية فوجب فيه الزكاة ويكمل به النصاب عندنا وعند الشافعى

لا زكاة فيه وجه قوله ان الشمرع ورد باسم الشاة بقوله في أر بعين شاة شاة وهذا وان كان شاة بالنسبة الى الام فليس بشاة بالنسبة الى الفحل فلا يكون شاة على الاطلاق فلا يتناولها النص (ولنا) ان جانب الام راجح بدليل ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولما ذكر في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى ومنها السن وهو ان تكون كلها مسان أو بعضها فان كان كلها صغارا فصلانا وحلانا وعجاجيل فلا زكاة فيها وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكان أبو حنيفة يقول أولا يجب فيها ما يجب في الكبار وبه أخذ زفر ومالك ثم رجع وقال يجب فيها واحدة منها وبه أخذ أبو يوسف والشافعي ثم رجع وقال لا يجب فيها شيء واستقر عليه وبه أخذ محمد واختلاف الرواية عن أبي يوسف في زكاة الفصلا في رواية قال لا زكاة فيها حتى تبلغ عدد الوكانت كبارا يجب فيها واحدة منها وهو خمسة وعشرون وفي رواية قال في الخمس خمس فصيل وفي العشر خمس فصيل وفي خمسة عشر ثلاثة أخماس فصيل وفي عشرين أربعة أخماس فصيل وفي خمس وعشرين واحدة منها وفي رواية قال في الخمس ينظر الى قيمة شاة وسط والى قيمة خمس فصيل فيجب أقلهما وفي العشر ينظر الى قيمة شاتين والى قيمة خمس فصيل فيجب أقلهما وفي خمسة عشر ينظر الى قيمة ثلاث شياه والى قيمة ثلاثة أخماس فصيل فيجب أقلهما وفي عشرين ينظر الى قيمة أربعة شياه والى قيمة أربعة أخماس فصيل فيجب أقلهما وفي خمس وعشرين يجب واحدة منها وعلى رواياته كلها قال لا تجب في الزيادة على خمس وعشرين شيء حتى تبلغ العدد الذي لو كانت كبارا يجب فيها اثنان وهو ستة وسبعون ثم لا يجب فيها شيء حتى تبلغ العدد الذي لو كانت كبارا يجب فيها ثلاثة وهو مائة وخمسة وأربعون واحتج زفر بعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض وقوله في الثلاثين من البقر تبع أو تبعه من غير فصل بين الكبار والصغار وبه تبين ان المراد من الواجب في قوله في خمس من الابل شاة وفي قوله في أربعة من الكسيرة لا الصغيرة ولأن يوسف انه لا بد من الايجاب في الصغار لعموم قوله صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل شاة وفي أر بعين شاة شاة لكن لا يسيل الى ايجاب المسنة لقول النبي صلى الله عليه وسلم للسعاة اياكم وكرائم أموال الناس وقوله لا تأخذوا من حرات الأموال والسكن خذوا من حواشيها وأخذ الكبار من الصغار أخذ من كرائم الأموال وكرائمتها وأنه منهي ولأن مبنى الزكاة على النظر من الجانبين جانب الملاك وجانب الفقراء الا ترى ان الواجب هو الوسط وما كان ذلك الامراعاته الجانبين وفي ايجاب المسنة اضرار بالملاك لان قيمتها قد تزيد على قيمة النصاب وفيه اجحاف بأرباب الأموال وفي نبي الوجوب رأسا اضرار بالفقراء فكان العدل في ايجاب واحدة منها وقدروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال لو منعوني عناقا ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لغائلتهم والعناق هي الأنثى الصغيرة من أولاد المعز فدل ان أخذ الصغار زكاة كان أمرا ظاهرا في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأن حنيفة ومحمدان تذهب النصاب بالزكاة ممنوعان عما يعرف بالنص والنص انما ورد باسم الابل والبقر والغنم وهذه الأسامي لا تتناول الفصلا والحملان والعجاجيل فلم يثبت كونها نصابا وعن أبي بن كعب انه قال وكان مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم في عهدي ان لا آخذ من راضع اللبن شيئا وأما قول الصديق رضي الله عنه لو منعوني عناقا فقد روي عنه انه قال لو منعوني عقالا وهو صدقة عام أو الحبل الذي يعقل به الصدقة فتعارضت الرواية فيه فلم يكن حجة وابن ثبت فهو كلام تشييل لا تحقيق أي لو وجبت هذه ومنعوا لقاتلتهم وأما صورة هذه المسئلة فقد تكلم المشايخ فيها لانها مشككة اذ الزكاة لا تجب قبل تمام الحول وبعد تمامه لا يبي اسم التفصيل والحمل والمجول بل تصير مسنة قال بعضهم الخلاف في ان الحول هل ينقطع عليها وهي صغارا ويثبت انعقاد الحول عليها اذا كبرت وزالت صفة الصغر عنها وقال بعضهم الخلاف فيما اذا كان له نصاب من الذوق فضى عليها ستة أشهر أو أكثر فولدت أولاد ثم ماتت الأمهات وتم الحول على الأولاد وهي صغار هل تجب الزكاة في الأولاد أم لا وعلى هذا الاختلاف اذا كان له مسنة فاستفاد في خلال الحول صغارا ثم هلكت المسنة وبقي المستفاد انه هل تجب الزكاة في المستفاد فهو على ما ذكرنا الى هذا أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب فيمن كان له أر بعون حملا وواحدة مسنة



فهلكت المسنة وتم الحول على الجملان انه لا يجب شيء عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يجب واحدة منها  
وعند زفر بن حرب مسنة هذا اذا كان الكل صغارا فاما اذا اجتمع الصغار والكبار وكان واحد منها كبيرا فان  
الصغار تعد ويجب فيها ما يجب في الكبار وهو المسنة بلا خلاف لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال  
واحد صغارها وكبارها وروى ان الناس شكوا الى عمر عاملة وقالوا انه يهد علينا السخلة ولا يأخذها منا فقال عمر  
أليس يترك لكم الربى والمناخض والا كيلة وغل الغنم ثم قال عدها ولو راح بها الراعي على كفه ولا تأخذها منهم  
ولانها اذا كانت مختلطة بالكبار وكان فيها كبير دخلت تحت اسم الابل والبقر والغنم فتدخل تحت عموم النصوص  
فيجب فيها ما يجب في الكبار ولانه اذا كان فيها مسنة كانت تبع المسنة فيعتبر الاصل دون التبعية فان كان واحد  
منها مسنة فهلكت المسنة بعد الحول سقطت الزكاة عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يجب في الصغار زكاتها  
بقدر حاجتي لو كانت حملانا يجب عليه تسعة وثلاثون جزأ من أربعين جزأ لان عندهما وجوب الزكاة  
في الصغار لاجل الكبار تبعاً لها فكانت أصلاً في الزكاة فهلاكها كهلاك الجميع وعند الصغار أصل في النصاب  
والواجب واحد منها وانما الفصل على الجمل الواحد باعتبار المسنة فهلاكها يسقط الفصل لأصل الواجب  
ولو هلكت الجملان وبقيت المسنة يؤخذ قسطها من الزكاة وذلك جزأ من أربعين جزءاً من المسنة لان المسنة  
كانت سبب زكاة نفسها وزكاة تسعة وثلاثين سواها لان كل الفريضة كانت فيها السكن أهبط الصغار حكم  
الكبار تبعاً لها فصارت الصغار كأنها كبار فاذا هلكت الجملان هلكت بقسطها من الفريضة وبقيت المسنة  
بقسطها من الفريضة وهو ما ذكرنا من الأصل حال اختلاط الصغار بالكبار انه يجب الزكاة في الصغار تبعاً للكبار  
اذا كان العدد الواجب في الكبار موجوداً في الصغار في قولهم جميعاً فاذا لم يكن عدد الواجب في الكبار كله  
موجوداً في الصغار فانما يجب بقدر الموجود على أصل أبي حنيفة ومحمد بيان ذلك اذا كان له مستثنان ومائة وتسعة  
عشر جلا يجب فيها مستثنان بلا خلاف لان عدداً الواجب موجود فيه وان كان له مسنة واحدة ومائة وعشرون  
حملاً أخذت تلك المسنة لا غير في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تؤخذ المسنة وحمل وكذلك ستون من  
العجايل فيها تباع عند أبي حنيفة ومحمد يؤخذ التبعية لا غير وعند أبي يوسف يؤخذ التبعية ويجوز وكذلك  
سنة وسبعون من الفصائل فيها بنت لبون انما تؤخذ خصب في قولهما وعند أبي يوسف تؤخذ بنت لبون  
وفصيل لان الوجوب لا يتعلق بالصغار أصلاً عندهما وعنده يتعلق بها والله أعلم

فصل في ما مقدار الواجب في السوائم فقد ذكرناه في بيان مقدار نصاب السوائم من الابل والبقر والغنم وهو  
الأسنان المعروفة من بنت المخاض وبنت اللبون والحقة والجذعة والتبعية والمسنة والشاة ولا بد من معرفة معاني  
هذه الاسماء فبنت المخاض هي التي تمت لها سنة ودخلت في الثانية سميت بذلك لان أمها صارت حاملاً بولد آخر  
بعدها والمناخض اسم للعامل من النوق وبنت اللبون هي التي تمت لها سنتان ودخلت في الثالثة سميت بذلك لان  
أمها حملت بعدها وولدت فصارت ذات لبن واللبن هي ذات اللبن والحقة هي التي تمت لها ثلاث سنين وطعنت  
في الرابعة سميت بذلك املاً لاستحقاقها الجمل والكوب والاستحقاقها الضراب والجذعة هي التي تمت لها أربع  
سنين وطعنت في الخامسة ولا اشتقاق لاسمها والذكور منها ابن مخاض وابن لبون وحق وجذع ووراء هذه  
اسنان من الابل من الثني والسديس والبازل لكن لا مدخل لها في باب الزكاة فلامعنى لذكر معانيها في كتب الفقه  
والتبعية الذي تم له حول ودخل في الثاني والثاني منه التبعية والمسنة التي تمت لها سنتان وطعنت في الثالثة والذكر  
منه المسن وأما الشاة فقد ذكر في الأصل عن أبي حنيفة انه لا يجوز الا التي فصاعداً والتي من الشاة هي التي دخلت  
في السنة الثانية ويروى الحسن عن أبي حنيفة انه يجوز الجذع من الضأن والتي من المعز وهو قول أبي يوسف ومحمد  
والشافعي وما ذكره الطحاوي يقتضي أن يجوز أخذ الجذع من الضأن والتي من المعز لانه قال ولا يؤخذ في  
الصدقة الا ما يجوز في الأضحية والجذع من الضأن يجوز في الأضحية وقول الطحاوي يؤيد رواية الحسن والجذع

من الغنم الذي أتى عليه ستة أشهر وقيل الذي أتى عليه أكثر السنة ولا خلاف في أنه لا يجوز من المعز إلا التي وجه رواية الحسن ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إنما حقنا في الجذعة والنبية ولأن الجذع يجوز في الأضاحي فلا يجوز في الزكاة أولى لأن الأضحية أكثر شر وطامن الزكاة فأبوا هناك يدل على الجواز ههنا من طريق الأولى وجه ظاهر الرواية ما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال لا يجزئ في الزكاة إلا التي من المعز فصاعدا ولم ير عن غيره من الصحابة خلافة فيكون اجتماع من الصحابة مع ما أن هذا باب لا يدرك بالأجهاد فالظاهر أنه قال ذلك سمعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم والله أعلم

**فصل** وأما صفة الواجب في السوائم فالواجب فيها صفات لا بد من معرفتها منها الأمانة في الواجب في الأبل من جنسها من بنت الخنازير وبنت اللبون والحقة والجذعة ولا يجوز الذكور منها وهو ابن الخنازير وابن اللبون والحق والجذع إلا بطريق القيمة لأن الواجب فيها انما عرف بالنص والنص ورد فيها بالاناث فلا يجوز الذكور إلا بالتقويم لأن دفع القيمة في باب الزكاة جائز عندنا وأما في البقرة فيجوز فيها الذكور والأنتى لورود النص بذلك وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم وفي ثلاثين من البقرة تباع أو تبعة وكذا في الأبل فيمادون خمس وعشرين لأن النص ورد باسم الشاة وأنها تنفع على الذكور والأنتى وكذا في الغنم عندنا يجوز في ذكاتها الذكور والأنتى وقال الشافعي لا يجوز الذكور إلا إذا كانت كلها ذكورا وهذا فاسد لأن الشرع ورد فيها باسم الشاة قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة شاة واسم الشاة يقع على الذكور والأنتى في اللغة ومنها أن يكون وسطا فليس للساعي أن يأخذ الجيد ولا الرديء إلا من طريق التقويم برضا صاحب المال لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال للساعة ياكم وحزرات أموال الناس وخذوا من أوساطها وروى أنه قال للساعي أياك وكرائم أمثال الناس وخذ من حواشيها واتق دعوة المظلوم فأنه ليس بيننا وبين الله حجاب وفي الخبر المعروف أنه رأى في أبل الصدقة ناقة كوما فغضب على الساعي وقال ألم أنكم عن أخذ كرائم أموال الناس حتى قال الساعي أخذتكم يا عبيرين يا رسول الله ولأن مبنى الزكاة على مراعاة الجائنين وذلك في أخذ الوسط لما في أخذ الخيار من الأضرار بأرباب الأموال وفي أخذ الأرزاق من الأضرار بالفقراء فكان نظر الجائنين في أخذ الوسط والوسط هو أن يكون أدون من الأرفع وأرفع من الأدون كذا فسر محمد في المنتقى ولا يؤخذ في الصدقة الربى بضم الراء ولا المساخض ولا الأكيلة ولا خيل الغنم قال محمد الربى التي تربي ولها والأكيلة التي تسمن للذلل والمساخض التي في بطنها ولد ومن الناس من طعن في تفسير محمد الربى والأكيلة وزعم أن الربى المرباة والأكيلة المأكولة وطعنهم ردود عليه وكان من سببه تقليد محمد أذ هو كان أماما ما في اللغة واجب التقليد فيها كتقليد نقل اللغة كأبي عبيد والأصمعي والخليل والكسائي والغراء وغيرهم وقد قلده أبو عبيد القاسم بن سلام مع جلالة قدره واحتج بقوله وسئل أبو العباس ثعلب عن الغزاة فقال هي عين الشمس ثم قال أما ترى أن محمد بن الحسن قال لغلامه يوما انظر هل دلكت الغزاة يعني الشمس وكان ثعلب يقول محمد بن الحسن عندنا من أقران سيبويه وكان قوله حجة في اللغة فكان على الطاعن تقليده فيها كيف وقد ذكر صاحب الديوان ومجمل اللغة ما يوافق قوله في الربى قال صاحب الديوان الربى التي وضعت حسديثا أي هي قريبة العهد بالولادة وقال صاحب المجمل الربى الشاة التي تحبس في البيت للبن فهي مربية لا مرباة والأكيلة وان فسرت في بعض كتب اللغة بما قاله الطاعن لكن تفسير محمد أولى وأوفق للأصول لأن الأصل أن المفعول إذا ذكر لم يفظ فعمل يستوى فيه اندكروا الأنتى ولا يدخل فيه هاء التأنيث يقال امرأة قليل وجريح من غير هاء التأنيث فلو كانت الأكيلة المأكولة لما أدخل فيها الهاء على اعتبار الأصل ولما أدخل الهاء دل أنها ليست باسم للأكل بل لمسا عدل لكل كالأضحية إنهم لمسا عدل للضحية والله أعلم وسواء كان النصاب من نوع واحد أو من نوعين كالضأن والمعز والبقر والجواميس والعراب والبض أن المصدق يأخذ منها واحدة وسطا على التفسير الذي ذكرنا وقال الشافعي في أحد قوليه يأخذ من الغالب وقال في القول الآخر إنه يجمع بين قيمة شاة من الضأن وقيمة شاة من المعز وينظر في

نصف القميتين فيأخذ شاة بقيمة ذلك من أي النوعين كانت وهو غير سديد لمارو ينال النبي صلى الله عليه وسلم  
أنه نهى عن أخذ كرائم أموال الناس وحرزاتها وأمر بأخذها وسطاها من غير فصل بين ما إذا كان النصاب من  
نوع واحد أو نوعين ولو كان له خمس من الإبل كلها بنات مخاض أو كلها بنات لبون أو حقائق أو جذاع ففيها  
شاة وسط لقوله صلى الله عليه وسلم في خمس من الإبل شاة وإن كانت عجافا فان كان فيها بنت مخاض وسط وأعلى  
سنامها ففيها أيضا شاة وسط وكذلك إن كانت خمس وعشرين ففيها بنت مخاض وسط أنه يجب فيها بنت مخاض  
وتؤخذ تلك لقوله صلى الله عليه وسلم في خمس وعشرين من الإبل بنت مخاض وإن كانت جيدة لا يأخذ المصدق  
الجيدة ولكن يأخذ قيمة بنت مخاض وسط وإن أخذ الجيدة رد الفضل وإن كانت كلها عجافا ليس فيها بنت مخاض  
ولما يساوي قيمتها قيمة بنت مخاض بل قيمتها دون قيمة بنت مخاض أو وسط ففيها شاة بقدرها وطريق معرفة  
ذلك أن تجعل بنت مخاض وسطا حكا في الباب فينظر إلى قيمتها وإلى قيمة أفضلها من النصاب إن كانت قيمة بنت  
مخاض وسط مثلامائة درهم وقيمة أفضلها خمسين تجب شاة قيمتها قيمة نصف شاة وكذلك لو كان التفاوت أكثر  
من النصف أو أقل فكذلك يجب على قدره وهي من مسائل الزيادات تعرف هناك ثم إذا وجب الوسط في النصاب  
فلم يوجد الوسط ووجد سن أفضل منه أو دونه قال محمد في الأصل أن المصدق بالخيار إن شاء أخذ قيمة الواجب  
وإن شاء أخذ الادون وأخذ تمام قيمة الواجب من الدراهم وقيل ينبغي أن يكون الخيار لصاحب السائمة إن  
شاء دفع القيمة وإن شاء دفع الفضل واسترد الفضل من الدراهم وإن شاء دفع الادون ودفع الفضل من الدراهم  
لأن دفع القيمة في باب الزكاة جائز عندنا والخيار في ذلك لصاحب المال دون المصدق وإنما يكون الخيار للمصدق  
في فصل واحد وهو ما إذا أراد صاحب المال أن يدفع بعض العين لأجل الواجب فالمصدق بالخيار بين أن يأخذ  
وبين أن يأخذ بنان كان الواجب بنت لبون فأراد صاحب المال أن يدفع بعض الحقة بطريق القيمة أو كان  
الواجب حقة فأراد أن يدفع بعض الجذعة بطريق القيمة فالمصدق بالخيار إن شاء قبل وإن شاء لم يقبل لمسافيه  
من تشقيص العين والشقص في الأعيان عيب فمكانه أن لا يقبل فلما فيها سوى ذلك فلا خيار له وإس له أن يمنع  
من القبول والله أعلم

**فصل** وأما حكم الخليل فجملة الكلام فيه أن الخليل لا تخلوا ما أن تكون علوقة أو سائمة فان كانت علوقة  
بأن كانت تملف للركوب أو للحمل أو للجهاد في سبيل الله فلازكاة فيها لانتماء شغولته بالحاجة ومال الزكاة هو  
المال النامي الفاضل عن الحاجة لمساينها فيما تقدم وان كانت تملف للتجارة ففيها الزكاة بالاجماع لكونها مالا  
ناميا فاضلا عن الحاجة لان الاصداد للتجارة دليل الفناء والفضل عن الحاجة وإن كانت سائمة فان كانت  
تسام للركوب والحمل أو للجهاد والغزو فلازكاة فيها لمساينها وان كانت تسام للتجارة ففيها الزكاة بالاختلاف وإن  
كانت تسام للدر والنسل فان كانت مختلطة ذكرنا وانما فقد قال أبو حنيفة تجب الزكاة فيها قول واحد وصاحبها  
بالخيار إن شاء أدى من كل فرس دينار وإن شاء قومها وأدى من كل مائتي درهم خمسة دراهم وإن كانت انانا  
منفردة ففيها روايتان عنه ذكرهما الطحاوي وإن كانت ذكران منفردة ففيها روايتان عنه أيضا ذكرهما  
الطحاوي في الآثار وقال أبو يوسف ومحمد لا زكاة فيها كيفما كانت وبه أخذ الشافعي وأحبوا بما روى عن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقبي الآن في الرقيق صدقة القطر وروى  
عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة وكل ذلك نص في السبب ولأن زكاة  
السائمة لا بد لها من نصاب مقدر كالإبل والبقر والغنم والشرع لم يرد بتقدير النصاب في السائمة منها فلا يجب  
فيها زكاة السائمة كالخيول ولا يحنيفة ما روى عن جابر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في كل فرس  
سائمة دينار وليس في الرابطة شيء وروى أن عمر بن الخطاب كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح رضي الله عنه في صدقة  
الخليل أن خير أربابها فان شازا الدومان كل فرس دينار والاقومها وخس من كل مائتي درهم خمسة دراهم وروى

عن المسائب بن زيد رضي الله عنه أن عمر رضي الله عنه لما بعث العلاء بن الحضرمي إلى البحرين أمره أن يأخذ من كل فرس شاتين أو عشرة دراهم ولا يئامل نام فاضل عن الحاجة الأصلية فتجب فيها الزكاة كما لو كانت للتجارة وأما قول النبي صلى الله عليه وسلم عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق فالمراد منها الخيل المعدة للركوب والغزو لا للاسماحة بدليل أنه فرق بين الخيل وبين الرقيق والمراد منها عبيد الخدمة لا ترى أنه أوجب فيها صدقة الفطر وصدقة الفطر إنما تجب في عبيد الخدمة أو ويحتمل ما ذكرنا فبصير عليه عملاً بالدليلين بقدر الإمكان وهو الجواب عن تعاقبهم بالحديث الآخر وأما إذا كان الكل أئاناً أو ذكوراً فوجه رواية الوجوب الاعتبار بسائر السوائم من الإبل والبقر والغنم أنه تجب الزكاة فيها وإن كان كلها أئاناً أو ذكوراً كذا ههنا والصحيح أنه لا زكاة فيها لما ذكرنا أن مال الزكاة هو المال النسي ولا نعاء فيها بالدرو والنسل ولا زيادة اللحم لأن لحمها غير مأكول عنده بخلاف الإبل والبقر والغنم لأن لحمها مأكول فكان زيادة اللحم فيها بالأسهل بمنزلة زيادة الدرو والنسل والله أعلم وأما البغال والحمر فلا شيء فيها وإن كانت سائمة لأن المقصود منها الحمل والركوب عادة لا الدرو والنسل لكنها قد تسام في غير وقت الحاجة لدفع مؤنة التلف وإن كانت للتجارة تجب الزكاة فيها

**فصل** وأما بيان من له المطالبة بأداء الواجب في السوائم والأموال الظاهرة فالكلام فيه يقع في مواضع في بيان من له ولاية الأخذ وفي بيان شرائط ثبوت ولاية الأخذ وفي بيان القدر المأخوذ أما الأول فمال الزكاة نوعان ظاهر وهو المواشي والمال الذي يربى بالتاجر على العاشر وباطن وهو الذهب والفضة وأموال التجارة في مواضعها أما الظاهر فلا مام ونوابه وهم المصدقون من السعاة والعشار ولاية الأخذ والساعي هو الذي يسمى في القبائل ليأخذ صدقة المواشي في أماكنها والعاشر هو الذي يأخذ الصدقة من التاجر الذي يربى عليه والمصدق اسم جنس والدليل على أن للإمام ولاية الأخذ في المواشي والأموال الظاهرة الكتاب والسنة والاجماع وإشارة الكتاب أما الكتاب فقوله تعالى خذ من أموالهم صدقة والآية نزلت في الزكاة عليه عامة أهل التأويل أمر الله عز وجل نبيه بأخذ الزكاة فدل أن للإمام المطالبة بذلك والأخذ قال الله تعالى أنعم الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها فقديين الله تعالى ذلك بيانا شافيا حيث جعل العاملين عليه أحقا فلهم يكن للإمام أن يطالب أرباب الأموال بصدقات الانعام في أماكنها وكان أدواؤها إلى أرباب الأموال لم يكن لذكر العاملين وجه وأما السنة فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم كان يبعث المصدقين إلى أحياء العرب والبلدان والآفاق لأخذ الصدقات من الانعام والمواشي في أماكنها وعلى ذلك فعل الأئمة من بعده من الخلفاء الراشدين أبي بكر وعمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم حتى قال الصدوق رضي الله عنه لما امتنع العرب عن أداء الزكاة والله لو منعوني عقالا كانوا يؤدونه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لحاربهم عليه وظهرت الأعمال بذلك من بعدهم إلى يومنا هذا وكذا المال الباطن إذا مر به التاجر على العاشر كان له أن يأخذ في الجبل لأنه لما سافر به وأخرجته من العمران صار ظاهرا والحق بالسوائم وهذا لأن الإمام إنما كان له المطالبة بزكاة المواشي في أماكنها المسكن الحامية لأن المواشي في البراري لا تصير محفوظة لاحتفاظ السلطان وحمايته وهذا المعنى موجود في مال عمر به التاجر على العاشر فكان كالسوائم وعليه إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإن عمر رضي الله عنه نصب العشار وقال لهم خذوا من المسلمين ربع العشر ومن الذي نصف العشر ومن الخمر في العشر وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينقل أنه أنكر عليه واحد منهم فكان إجماعا وروى عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إلى عماله بذلك وقال أخبرني بهذا من سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما المال الباطن الذي يكون في المصر فقد قال عامة مشايخنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم طالب بزكاته وأبو بكر وعمر وطالبوا عثمان طالب زمانا ولما كثرت أموال الناس ورأى أن في تبعتها حرج على الأمة وفي تفتيشها ضرر بأرباب الأموال ففوض الأداء إلى أربابها وذكر أمام المهدي الشيخ أبو منصور المازي يدي السهرقندي رحمه الله وقال لم يبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث في مطالبة

المسلمين بزكاة الورق وأموال التجارة واسكن الناس كانوا يعطون ذلك ومنهم من كان يجعل الى الأئمة فبقابلون  
منه ذلك ولا يسألون أحدا عن مبلغ ماله ولا يطلعون به بذلك الا ما كان من توجيبه همر رضى الله عنه العشار الى  
الاطراف وكان ذلك منه عندنا والله أعلم عن بعد داره وشق عليه أن يجعل صدقته اليه وقد جعل في كل طرف من  
الاطراف عاشر التجار أهل الحرب والذمة وأمر أن يأخذوا من تجار المسلمين ما يدفعونه اليه وكان ذلك من  
همر تخفيفا على المسلمين الا أن على الامام مطالبة أن باب الاموال العيين وأموال التجارة باداء الزكاة اليهم - م - روى  
المواشي والاعنام وأن مطالبة ذلك الى الأئمة الا أن يأتي أحدهم الى الامام بشي من ذلك فيقبله ولا يتعدى عما  
جرت به العادة والسنة الى غيره وأما سلاطين زماننا الذين اذا أخذوا الصدقات والعشور والخراج لا يضعونها  
مواضعها فهل نسقط هذه الخلق عن أربابها الخلف المشايخ فيه ذكر الفقيه أبو جعفر الهندي وفي أنه يسقط ذلك  
سكاه وان كانوا لا يضعونها في أهلها لان حق الأخذ منهم - م - فبقسط هنا بأخذهم ثم انهم لم يضعوها وادعوا بها  
قالوا بل عليهم وقال الشيخ أبو بكر بن سعيدان الخراج يسقط ولا يسقط الصدقات لان الخراج يصرف الى  
المقاتلة وهم يصرفون الى المقاتلة ويقابلون العدو ألا ترى انه لو ظهر العدو وقام - م - يقابلون ويذبون عن حريم  
المسلمين فاما الزكوات والصدقات فأنهم لا يضعونها في أهلها وقال أبو بكر الاسكاف ان جميع ذلك يسقط  
ويطلى ثانيا لانهم لا يضعونها مواضعها ولو نوى صاحب المال وقت الدفع انه يدفع اليهم ذلك عن زكاة ماله قبل  
يجوز لانهم فقراء في الحقيقة ألا ترى انهم لو أودوا ما عليهم - م - من التبعات والمظالم صاروا فقراء وروى عن أبي مطيع  
الباهلي انه قال تجوز الصدقة لعل بن عيسى بن همام وكان الى خراسان وانما قال ذلك لما ذكرنا وحكى ان أميرا  
يلبس سأل واحدا من الفقهاء عن كفارة عين لزمته فأمره بالصيام فبكى الامير وهو عرف انه يقول لو أدبت ما علمت  
من التبعات والمظالم لم يبق لك شيء وقيل ان السلطان لو أخذ مالا من رجل بغير حق مصادرة فنوى صاحب المال  
وقت الدفع أن يكون ذلك عن زكاة ماله وعشر أرضه بجوز ذلك والله أعلم

**فصل** وأما شرط ولاية الأخذ فانواع منها وجود الحماية من الامام حتى لو ظهر أهل البني على مدينة من  
مدائن أهل العدل أو قرية من قراهم وغلبوا عليها فأخذوا صدقات سوانهم وعشور أراضيهم ونسبهاهم فظهر  
عليهم امام العدل لا يأخذ منهم ثانيا لان حق الأخذ للامام لاجل الحفاظ والحماية ولم يوجد الا انهم - م - يقبلون نجسا  
بينهم وبين زكاهم أن يؤدوا الزكاة والعشور ثانيا وسكت محمد بن ذكوان الخراج واختلف مشايخنا قال بعضهم عليهم  
أن يعيدوا الخراج كازكاة والعشور وقال بعضهم ليس عليهم الاعادة لان الخراج يصرف الى المقاتلة وأهل البني  
يقابلون العدو ويذبون عن حريم الاسلام ومنها وجوب الزكاة لان المأخوذ زكاة والزكاة في عرف الشرع  
اسم للواجب فلا بد من تقديم الوجوب فتراهي له شرائط الوجوب وهي ما ذكرنا من الملك المطلق وكامل النصاب  
وكونه معدا للقاء وحولان الحول وعدم الدين المطالب به من جهة العباد وأهلية الوجوب ونحو ذلك وهي ما ظهر  
المال وحضور المالك حتى لو حضر المالك ولم يظهر ماله لا يطالب بزكاة لانه اذا لم يظهر ماله لا يدخل تحت حماية  
السلطان وكذا اذا ظهر المال ولم يحضر المالك ولا المأذون من جهة المالك كالمستضعف ونحوه لا يطالب بزكاة  
وبان هذه الجملة اذا جاء الساعي الى صاحب المواشي في أما كتبها ببدأ أخذ الصدقة فقال له شي مالي أو قال  
لم يجعل عليا الحول أو قال على دين محيط بجهتها قال قول قوله لانه ينكر وجوب الزكاة ويستغاث لانه لما في به حتى  
الجد وهو مطالبة الساعي فيكون القول قوله مع عيینه ولو قال أدبت الى مصدق آخر فان لم يكن في تلك السنة مصدق  
آخر لا يصدق لظهور كذبه بيقين وان كان في تلك السنة مصدق آخر يصدق مع اليمين سواء أتى بخط وراه أو لم  
يأت به في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يصدق ما يأت بالبراءة توجه هذه الرواية أن خبره بجعل  
الصدق والكذب فلا بد من مرجح والبراءة أماره رجحان الصدق وجه ظاهر الرواية ان الرجحان ثابت بدون  
البراءة فلا بد من مرجح والبراءة أماره رجحان الصدق وجه ظاهر الرواية ان الرجحان ثابت بدون

الودعة الى المودع والبراءة ليست بعلامة صادقة لان الخط يشبه الخط وعلى هذا اذا اتى بالبراءة على خلاف اسم ذلك المصدق انه يقبل قوله مع عينه على جواب ظاهر الرواية لان البراءة قليلة بشرط فكان الاثبات بها والعدم بمنزلة واحدة وعلى رواية الحسن لا يقبل لان البراءة بشرط فلا تقبل بدونها ولو قال أدبت زكاتها الى الفقراء لا يصدق وتؤخذ منه عندنا وعند الشافعي لا تؤخذ بوجه قوله ان المصدق لا يأخذ الصدقة لنفسه بل ليوصلها الى مستحقها وهو الفقير وقد أوصى بنفسه ولنا ان حق الأخذ للسلطان فهو بقوله أدبت بنفسه أراد ابطال حق السلطان فلا يعلل ذلك وكذلك العشر على هذا الخلاف وكذا الجواب فحين مر على العاشر بالسوائم أو بالدراهم أو بالدينار أو بأموال التجارة في جميع ما وصفتنا الا في قوله أدبت زكاتها بنفسه الى الفقراء فيمأسوى السوائم انه يقبل قوله ولا يؤخذ نانيا لان اداء زكاة الأموال الباطنة مفوض الى أربابها اذا كانوا يتجرون بها في المصر فلم يتضمن الدفع بنفسه ابطال حق احد ولو مر على العاشر بمائة درهم وأخبر العاشر ان له مائة أخرى قد حال عليها الحول لم يأخذ منه زكاة هذه المائة التي مر بها لان حق الأخذ كان الحماية وما دون النصاب قليل لا يحتاج الى الحماية والقدر الذي في بيته لم يدخل تحت الحماية فلا يؤخذ من أحد هماشي ولو مر عليه بالعروض فقال هذه ليست للتجارة أو قال هذه بضاعة أو قال أنا أجبر فيها فالقول قوله مع اليمين لانه أين ولم يوجد ظاهر يكذبه وجميع ما ذكرنا انه يصدق فيه المسلم يصدق فيه الذمي لقول النبي صلى الله عليه وسلم اذا قبلوا عقد الدفعة فاعدهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ولان الذمي لا يفارق المسلم في هذا الباب الا في قدر المأخوذ وهو انه يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم كافي التغلي لانه يؤخذ منه بسبب الحماية وباسم الصدقة وان لم تكن صدقة حقيقة ولا يصدق الحر في شيء من ذلك ويؤخذ منه العشر الا في جوار يقول هن أمهات أولادى أو في غلمان يقول هم أولادى لان الأخذ منه لم يكن كان الحماية والعصمة لما في يده وقد وجدت فلا يمنع شيء من ذلك من الأخذ وانما قبل قوله في الاستيلاء والنسب لان الاستيلاء والنسب كما ثبت في دار الاسلام ثبت في دار الحرب وعمل محمد رحمه الله فقال الحر في ما يخلو ما أن يكون صادقا وما أن يكون كاذبا فان كان صادقا فقد صدق وان كان كاذبا فقد صارت باقراره في الحال أم ولد له ولا عشر في أم الولد ولو قال هم مدبرون لا يلتفت الى قوله لان التدبير لا يصح في دار الحرب ولو مر على عاشر عام وقال هو عندى بضاعة أو قال أنا أجبر فيه فالقول قوله ولا يشهره ولو قال هو عندى مضاربة فالقول قوله لا يشهره كان أبو حنيفة أولا يقول يشهره ثم رجع وقال لا يشهره وهو قول أبي يوسف ومحمد ولو مر العبد المأذون بعمل من كسبه وتجارته وليس عليه دين واستجمع شرائط وجوب الزكاة فيه فان كان معه مولاة عشرة بالاجماع وان لم يكن معه مولاة فكذلك يشهره في قول أبي حنيفة وفي قولهما لا يشهره وقال أبو يوسف لا أعلم انه يرجع في العبد أم لا وقيل ان الصحيح ان رجوعه في المضارب رجوع في العبد المأذون وجه قوله الاول في المضارب ان المضارب بمنزلة المالك لانه يملك التصرف في المال ولهذا يجوز بيعه من رب المال وجه قوله الا خبر وهو قولهما ان المأذون بشرط الوجوب ولا ملك له فيه ورب المال لم يأمره باداء الزكاة لانه لم يأذن له بعقد المضاربة الا بالتصرف في المال وقد خرج الجواب عن قوله انه بمنزلة المالك لانا نقول نعم لكن في ولاية التصرف في المال لا في اداء الزكاة كالمستبضع والعبد المأذون في معنى المضارب في هذا المعنى ولانه لم يؤمر الا بالتصرف في كان الصحيح هو الرجوع ولا يؤخذ من المسلم اذا مر على العاشر في السنة الامر واحدة لان المأخوذ منه زكاة والزكاة لا تجب في السنة الامر واحدة وكذلك الذمي لانه يقبل عقد الذمة صار له ما للمسلمين وعليه ما على المسلمين ولان العاشر يأخذ منه باسم الصدقة وان لم تكن صدقة حقيقة كالتغلي فلا يؤخذ منه في الحول الامر واحدة وكذلك الحر في الا اذا شمره فرجع الى دار الحرب ثم خرج انه يشهره نانيا وان خرج من يومه ذلك لان الأخذ من أهل الحرب لم يكن حماية ما في أيديهم من الأموال وما دام هو في دار الاسلام فالحماية متحدة مادام الحول باقيا فيتجدد حق الأخذ وعند دخوله دار الحرب ورجوعه الى دار الاسلام تتجدد الحماية فيتجدد حق الأخذ واذا مر الحر في العاشر فلم يعلم حتى عاد الى دار الحرب ثم رجع نانيا

فلم يعلم به ثم علم لما مضى لان ما مضى سقط لا تقطاع حتى الولاية عنه بدخوله دار الحرب ولو اجتاز المسلم والحربي ولم يعلم بهما العاشر ثم علم بهما في الحول الثاني أخذ منهم ما لان الوجوب قد ثبت ولم يوجد ما يسقطه ولو مر على العاشر بالخضراوات وعلا يتي حولا كالفاكهة ونحوها لا بعشره في قول أبي حنيفة وان كانت قيمته ما تتي درهم وقال أبو يوسف ومحمد بعشره وجه قولهما ان هذا مال التجارة والمعتبر في مال التجارة معناه وهو ما ليس به وقيمتها لا عينه فاذا بلغت قيمته لهما ما يجب فيه الزكاة ولهذا وجبت الزكاة فيه اذا كان يجر فيه في المصر ولا يجر حنيفة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في الخضراوات صدقة والصدقة اذا طمئت برادها ان الزكاة الان ما يجر به في المصر صار مخصوصا بدليل او يجعل على انه ليس فيها صدقة تؤخذ أي ليس للإمام ان يأخذها بل صاحبها يؤذيها بنفسه ولان الحول شرط وجوب الزكاة وانما لا يتي حولا والعاشر انما يأخذ منها بما ريق الزكاة ولان ولاية الأخذ بسبب الحياطة وهذه الأشياء لا تقتصر الى الحياطة لان احدا لا يقصدها ولا نهاتها في بد العاشر في المقارنة فلا يكون أخذها مفيدا وذكر القاضي في شرحه يختص بالطحاوي انه يجب الزكاة على صاحبها بالاجماع وانما الخلاف في انه هل للعاشر حق الأخذ وذكر السكري انه لا شيء فيه في قول أبي حنيفة وهذا الاطلاق يدل على ان الوجوب يختلف فيه والله أعلم ولا بعشر مال العبي والمجنون لانهم ليسوا من أهل وجوب الزكاة عليهم عندهما ولو مر على العاشر فليس على العاشر شيء وعلى المرأة ما على الرجل لان المأخوذ من بني تغلب يسلك به مسائل الصدقات لا يفارقها الا في النصف عيب والصدقة لا تؤخذ من العبي وتؤخذ من المرأة ولو مر على عاشر الخوارج في أرض ظلموا عليها عشرة ثم مر على عاشر أهل العدل بعشرة نانيا لانه بالمرور على عاشرهم ضيع حق سلطان أهل العدل وحق فقراء أهل العدل بعد دخوله تحت حياطة سلطان أهل العدل فيضمن ولو مر على العاشر بخمر للتجارة أو خنازير يأخذ عشرة من الخمر ولا بعشر الخنازير في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه بعشرهما وهو قول زفر وعند الشافعي لا بعشرهما وجه قول الشافعي أن الخمر والخنازير ليسا بمال أصلا والعشرة انما يؤخذ من المال وجه قول زفر انهما مالان متقومان في حق أهل الذمة فان الخمر عندهم كاخل عندنا والخنزير عندهم كالشاة عندنا ولهذا كانا مضمونين على المسلم بالانلاف وجه ظاهر الرواية وهو الفرق بين الخمر والخنزير من وجهين أحدهما ان الخمر من ذوات الامثال والقيمة فيه الله مثل من جنسه لا يقوم مقامه فلا يكون أخذ قيمة الخمر كإخذ عين الخمر من ذوات القيم لامن ذوات الامثال والقيمة فيها لا مشل له يقوم مقامه فكان أخذ قيمته كإخذ عينه وهذا يجوز لاسلم واثاني ان الاخذ حق للعاشر بسبب الحياطة ولاسلم ولاية حياطة الخمر في الجبله الا ترى انه اذا ورث الخمر فله ولاية حياطتها عن غيره بالنصب ولو غصبها غاصب لكان بخلافه ويستردا منه للتخليل فله ولاية حياطة خمر غيره عند وجود سبب ثبوت الولاية وهو ولاية السلطنة وليس لاسلم ولاية حياطة الخنزير رأسا حتى لو أسلم وله خنازير ليس له ان يجمعها بل يسببها فلا يكون له ولاية حياطة خنزير غيره فصل وما القدر المأخوذ مما جرت به العاشر فالما لا يجوز ان كان مسلما أو ذميا أو حريبا فان كان مسلما يأخذ منه في أموال التجارة ربع العشر لان المأخوذ منه زكاة فيؤخذ على قدر الواجب من الزكاة في أموال التجارة وهو ربع العشر ويوضع موضع الزكاة ويسقط من ماله زكاة تلك السنة وان كان ذميا يأخذ منه نصف العشر ويؤخذ على شرائط الزكاة لكن يوضع موضع الجزية والخراج ولا تسقط عنه جزية رأسه في تلك السنة غير نصارى بني تغلب لان عمر رضى الله عنه صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة فاذا أخذ العاشر منهم ذلك سقطت الجزية عنهم وان كان حريبا يأخذ منه ما يأخذونهم من المسلمين فان علم انهم يأخذون من اربع العشر أخذ منهم ذلك القدر وان كان نصفه فأنصف وان كان عشرة فاشعر لان ذلك ادعى لهم الى المخاطبة بدار الاسلام فبروا بحسن الاسلام فيدعوهم ذلك الى الاسلام فان كان لا يعلم ذلك يأخذ منه العشر وأصله ما روى عن عمر رضى الله عنه انه كتب الى العشار في الاطراف ان خذوا من المسلم ربع العشر ومن الذي نصف العشر ومن الحربى



العشر وكان ذلك بمحض من الصحابة رضي الله عنهم ولم يخالفه أحد منهم فيكون إجماعهم على ذلك وروى أنه قال خذوا منهم ما يأخذون من تجارنا فليل له أن لم تعلم ما يأخذون من تجارنا فقال خذوا منهم العشر وما يؤخذ منهم فهو في معنى الجزية والمؤنة توضع مواضع الجزية وتصرف إلى مصارفها

**فصل** وأما ركن الزكاة فركن الزكاة هو إخراج جزء من النصاب إلى الله تعالى وتسليم ذلك إليه بقطع المالك يده عنه بقلبه من الفقير وتسليمه إليه أو إلى يده من هونائب عنه وهو المصدق والمالك للفقير ثبت من الله تعالى وصاحب المال نائب عن الله تعالى في التملك والتسليم إلى الفقير والدليل على ذلك قوله تعالى ألم يعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات وقول النبي صلى الله عليه وسلم الصدقة تقع في يد الرحمن قبل أن تقع في كف الفقير وقد أمر الله تعالى الملاك بإيتاء الزكاة لقوله عز وجل وآتوا الزكاة واليتاء هو التملك ولذا سمي الله تعالى الزكاة صدقة بقوله عز وجل إنما الصدقات للفقراء والمصدق تملك فيصير المالك مخرجاً قدر الزكاة إلى الله تعالى بمقتضى التملك سابقاً عليه ولأن الزكاة عبادة على أصنافها والعبادة إخلاص العمل بكليته لله تعالى وذلك فيما قلنا أن عند التسليم إلى الفقير تنقطع نسبة قدر الزكاة عنه بالكلية وتصبح خالصة لله تعالى ويكون معنى القرابة في الإخراج إلى الله تعالى بإبطال ملكه عنه لا في التملك من الفقير بل التملك من الله تعالى في الحقيقة وصاحب المال نائب عن الله تعالى غير أن عند أبي حنيفة الركن هو إخراج جزء من النصاب من حيث المعنى دون الصورة وعندهما صورة ومعنى لكن يجوز إقامة الغير مقامه من حيث المعنى ويبطل اعتبار الصورة بأذن صاحب الحق وهو الله تعالى على ما بينا فيما تقدم وبيننا اختلاف المشايخ في السوائم على قول أبي حنيفة وعلى هذا يخرج صرف الزكاة إلى وجوه البر من بناء المساجد والرباطات والسقايات وإصلاح القناطر وتكفين الموتى ودفعهم أنه لا يجوز لأنهم يوجد القليل أصلاً وكذلك إذا اشترى بالزكاة طعاماً فاطعم الفقراء غداً وعشاءً ولم يدفع عين الطعام إليهم لا يجوز لعدم التملك وكذلك الوقضى دين ميت فقير بنسبة الزكاة لأنه لم يوجد التملك من الفقير لعدم قبضه ولو قضى دين حي فقير ان قضى بغير أمره لم يجوز لأنه لم يوجد التملك من الفقير لعدم قبضه وإن كان بأمره يجوز عن الزكاة لوجود التملك من الفقير لأنه لما أمره به صار وكيله عنه في القبض فصار كأن الفقير قبض الصدقة بنفسه وملكه من الغريم ولو أعتق عبده بنسبة الزكاة لا يجوز لعدم التملك إذا أعتاق أسيراً بملك بل هو أسقاط المالك وكذلك لو اشترى بقدر الزكاة عبداً فاعتقه لا يجوز لأن الزكاة عند عامة العلماء وقال مالك يجوز به تأويل قوله تعالى وفي الرقاب وهو أن يشتري بالزكاة عبداً فيعتقه ولنا أن الواجب هو التملك والاعتاق إزالة الملك فلم يأت الواجب والمراد من قوله تعالى وفي الرقاب إعتاق المكاتبين بالزكاة لما نذرهم ولو دفع زكاته إلى الإمام أو إلى حامل الصدقة يجوز لأنه نائب عن الفقير في القبض فكان قبضه قبض الفقير وكذلك لو دفع زكاته إلى صبي فقير أو مجنون فقير وقبض له وليه أو بوه أو جده أو وصيه ما جاز لأن الولي يملك قبض الصدقة عنه وكذلك لو قبض عنه بعض أقاربه وليس ثمة أقرب منه وهو في عياله يجوز وكذلك الأجني الذي هو في عياله لأنه في معنى الولي في قبض الصدقة لكونه نفعاً محضاً لا ترى أنه يملك قبض الهبة له وكذا الملتقط إذا قبض الصدقة عن اللقيط لأنه يملك القبض له فقد وجد تملك الصدقة من الفقير وكفى العيون عن أبي يوسف أن من حال يتبعه لجل يكسوه ويطعمه وينوي به عن زكاته ماله يجوز وقال محمد ما كان من كسوة يجوز وفي الطعام لا يجوز إلا ما دفع إليه وقيل لا خلاف بينهما في الحقيقة لأن مراد أبي يوسف ليس هو إلا طعام على طريق الإباحة بل على وجه التملك ثم إن كان البيت عاقلاً يدفع إليه وإن لم يكن عاقلاً فيقبض عنه بطريق النيابة ثم يكسوه ويطعمه لأن قبض الولي كقبضه لو كان عاقلاً ولا يجوز قبض الأجني للفقير البالغ العاقل الابتوكيله لأنه لا ولاية عليه فلا بد من أمره كقبض الهبة وعلى هذا أيضاً يخرج الدفع إلى عبده ومدره وأم ولده أنه لا يجوز لعدم التملك إذ هم لا يملكون شيئاً فكان الدفع إليهم دفعا إلى نفسه ولا يدفع إلى مكانه لأنه عبداً ماني عليه درهم ولأن كسبه متهرد

بين ان يكون له اول مولاه لجواز ان يجز نفسه ولا يدفع الى والده وان علا ولا الى ولده وان سفل لانه ينتفع بملكه فكان الدفع اليه دفعا الى نفسه من وجه فلا يقع عليه كمالا لهذا لا تقبل شهادة أحدهما صاحبه ولا يدفع أحد الزوجين كانه الى الآخر وقال أبو يوسف ومحمد يدفع الزوجة كانهما الى زوجها احتجا بما روي ان امرأة عبد الله بن مسعود رضى الله عنه سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصدقة على زوجها عبد الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم لك أجران أجر الصدقة وأجر الصلوة ولاي خنيفة ان أحد الزوجين ينتفع بماله صاحبه كما ينتفع بماله نفسه عرفا وعادة فلا يتكامل معنى التملك ولهذا يجوز للزوج ان يدفع الى زوجته كذا الزوجة وتخرج هذه المسائل على أصل آخر سنذكره والله أعلم

**فصل** وأما شرائط الركن فأنواع بعضها يرجع الى المؤدى وبعضها يرجع الى المؤدى وبعضها يرجع الى المؤدى اليه أما الذي يرجع الى المؤدى فنية الزكاة والكلام في النية في موضعين في بيان ان النية شرط لجواز أداء الزكاة وفي بيان وقت نية الأداء اما الاول فالدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم لا عمل لمن لا نية له وقوله انما الاعمال بالنيات ولان الزكاة عبادة مقصودة فلا تأدى بدون النية كالصوم والصلوة ولو تصدق بجميع ماله على فقير ولم ينو الزكاة أجره عن الزكاة استحسانا والقياس ان لا يجوز وجهه القياس ما ذكرنا ان الزكاة عبادة مقصودة فلا بد لها من النية وجه الاستحسان أن النية وجدت دلالة لان الظاهر ان من عليه الزكاة لا يتصدق بجميع ماله ويغفل عن نية الزكاة فكانت النية موجودة دلالة وعلى هذا اذا ذهب جميع النصاب من الفقير أو نوى تطوعا وروى عن أبي يوسف انه ان نوى ان يتصدق بجميع ماله فمتصدق شيئا فشيئا أجره عن الزكاة لما قلنا وان لم ينو ان يتصدق بجميع ماله فجعل يتصدق حتى أتى عليه ضمن الزكاة لان الزكاة بقيت واجبة عليه بعدما تصدق ببعض المال فلا تسقط بالتصدق بالباقي ولو تصدق ببعض ماله من غير نية الزكاة حتى لم يجزئه عن زكاة الكل فهل يجزئه عن زكاة القدر الذي تصدق به قال أبو يوسف لا يجزئه وعليه ان يزكى الجميع وقال محمد يجزئه عن زكاة ما تصدق به ويزكى ما بقي حتى انه لو أدى خمسة من مائتين لا ينوى الزكاة أو نوى تطوعا لا تسقط عنه زكاة الخمسة في قول أبي يوسف وعليه زكاة الكل وعند محمد تسقط عنه زكاة الخمسة وهو عن درهم ولا يسقط عنه زكاة الباقي وكذا لو أدى مائة لا ينوى الزكاة ونوى تطوعا لا تسقط زكاة المائة وعليه ان يزكى الكل عند أبي يوسف وعند محمد يسقط عنه زكاة ما تصدق وهو درهمان ونصف ولا يسقط عنه زكاة الباقي كذا ذكر القدر في الخلاف في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضى في شرحه مختصر الطحاوى انه يسقط عنه زكاة القدر المؤدى ولم يذكر الخلاف وجه قول محمد اعتبار البعض بالكل وهو انه لو تصدق بالكل لجاز عن زكاة الكل فاذا تصدق بالبعض يجوز عن زكاة كل واحد لان الواجب شائع في جميع النصاب ولا ييوسف ان سقوط الزكاة بغير نية لزوال ملكه على وجه القرينة عن المال الذي فيه الزكاة ولم يوجد ذلك في التصديق بالبعض ولو تصدق بخمسة ينوى بجميعها الزكاة والتطوع كانت من الزكاة في قول أبي يوسف وقال محمد هي من التطوع وجه قول محمد ان النيتين تعارضا فلم يصح التعيين للتعارض فالحق بعدم فبقى التصديق بنية مطلقة فيقع عن التطوع لانه أدنى والادنى متيقن به وجه قول أبي يوسف ان عند تعارض الجهتين يعمل بالاقوى وهو الفرض كما في تعارض الدليلين انه يعمل باقواهما ولان التعيين يعتبر في الزكاة لا في التطوع لان التطوع لا يحتاج الى التعيين الا ترى أن إطلاق الصدقة يقع عليه فلما تعين وجهه بقيت الزكاة متعينة فيقع عن الزكاة والمتمتع في الدفع نية الا مر حتى لو دفع خمسة الى رجل وامرأته يدفعها الى الفقير عن زكاة ماله فدفع ولم تحضره النية عند الدفع جاز لان النية انما تعتبر من المؤدى والمؤدى هو الا تمر في الحقيقة وانما المأمور نائب عنه في الاداء ولهذا لو وكل ذميا باداء الزكاة جاز لان المؤدى في الحقيقة هو المسلم وذكر في الفتاوى عن الحسن بن زياد في رجل أعطى رجلا دراهم ليتصدق بها تطوعا نوى الا امر ان يكون ذلك من زكاة ماله ثم تصدق المأمور جاز عن زكاة مال الامر وكذا

لو قال تصدق بها عن كفاية يعني ثم نوى الأمر عن زكاة ماله جاز لما ذكرنا أن الأمر هو المؤدى من حيث المعنى  
 وإنما المأمور نائب عنه ولو قال ان دخلت هذه الدار فقلته على أن أتصدق بهذه المائة درهم ثم نوى وقت الدخول عن  
 زكاة ماله لا تكون زكاة لأن عند الدخول وجب عليه التصديق بالنذر المتقدم أو العيين المتقدم وذلك لا يحصل  
 الرجوع فيه بخلاف الأول ولو تصدق عن غيره بغير أمره فإن تصدق به لنفسه جازت الصدقة عن نفسه ولا تجوز  
 عن غيره وإن أجازته ورضى به أما عدم الجواز عن غيره فلعدم التعليل منه إذا لم يكن له في المؤدى ولا يملكه بالأجازة فلا  
 تقع الصدقة عنه وتقع عن المتصدق لأن التصديق وحده نفاذ عليه وإن تصدق بمال المتصدق عنه وقف على إجازته  
 فإن أجاز والمال قائم جاز عن الزكاة وإن كان المال هال كالجواز عن التطوع ولم يجز عن الزكاة لأنه لما تصدق عنه بغير  
 أمره وهلك المال صار بدله ديناً في ذمته فلو جاز ذلك عن الزكاة كان أداء الدين عن الغير وإن لا يجوز والله أعلم وأما  
 وقت النية فقد ذكر الطحاوي ولا تجزئ الزكاة عن آخر جهال الأبنية مخالطة لأخرجه أياها كما قال في باب الصلاة  
 وهذا إشارة إلى أنها لا تجزئ الأبنية مقارنة للأداء وعن محمد بن سلمة أنه قال إن كان وقت التصديق بحال لو سئل  
 عما إذا تصدق أمكنه الجواب من غير فسكرة فإن ذلك يكون نية منه ونحوه كما قال في نية الصلاة والصحيح أن النية  
 تعتبر في أحد الوقتين أما عند الدفع وأما عند التمييز هكذا روى هشام عن محمد بن رجل نوى أن يات بتصديق به إلى آخر  
 السنة فهو عن زكاة ماله فجعل يتصدق إلى آخر السنة ولا تحضره النية قال لا تجزئه وإن ميز زكاة ماله فصرها في كفه  
 وقال هذه من الزكاة فجعل يتصدق ولا تحضره النية قال أرجو أن تجزئه عن الزكاة لأن في الأول لم توجد النية  
 في الوقتين وفي الثاني وجد في أحدهما وهو وقت التمييز وأعمال تشتت في وقت الدفع عينا لأن دفع الزكاة قد يقع  
 دفعة واحدة وقد يقع متفرقا وفي اشتراط النية عند كل دفع مع تفرق الدفع خرج والخرج مدفوع والله أعلم  
**فصل** وأما الذي يرجع إلى المؤدى فمن أن يكون مالا متقوما على الإطلاق سواء كان منصوفا عليه أولا من  
 جنس المال الذي وجبت فيه الزكاة أو من غير جنسه والأصل أن كل مال يجوز التصديق به تطوعا يجوز أداء الزكاة  
 منه ومالا فلا وهذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز الأداء المنصوص عليه وقدمت المسئلة غير أن المؤدى يعتبر  
 فيه القدر والصفة في بعض الأموال وفي بعضها القدر دون الصفة وفي بعضها الصفة دون القدر وفي بعض هذه  
 الجملتان اتفاق وفي بعضها اختلاف وجملة الكلام فيه أن مال الزكاة لا يتخلو إما أن يكون عينا وإما أن يكون ديناً والعين  
 لا يتخلو إما أن تكون مما لا يجزئ فيه الربا كالحيوان والعروض وإما أن يكون مما يجزئ فيه الربا كالتمكيل والموزون  
 فإن كان مما لا يجزئ فيه الربا فإن كان من السوائم فإن أدى المنصوص عليه من الشاة وبنت الخنازير وبخود ذلك  
 راعى فيه صفة الواجب وهو أن يكون وسطا فلا يجوز الردي الأعلى طريق التقويم بقدر قيمته وعليه التكميل  
 لأنه لم يؤد الواجب ولو أدى الجيد جاز لأنه أدى الواجب وزيادة وإن أدى القيمة أدى قيمة الوسط فإن أدى قيمة  
 الردي لم يجز إلا بقدر قيمته وعليه التكميل ولو أدى شاة واحدة سهينة عن شاتين وسطيتين تعدل قيمتهما قيمة  
 شاتين وسطيتين جاز لأن الحيوان ليس من أموال الربا والجودة في غير أموال الربا متقومة ألا ترى أنه يجوز بيع شاة  
 بشاتين فبقدر الوسط يقع عن نفسه وبقدر قيمة الجودة يقع عن شاة أخرى وإن كان من عروض التجارة فإن أدى  
 من النصاب ربع عشرة يجوز كيفما كان النصاب لأنه أدى الواجب بكامله وإن أدى من غير النصاب فإن كان  
 من جنسه راعى فيه صفة الواجب من الجيد والوسط والردي ولو أدى الردي مكان الجيد والوسط لا يجوز إلا  
 على طريق التقويم بقدره وعليه التكميل لأن العروض ليست من أموال الربا حتى يجوز بيع ثوب بثوبين  
 فكانت الجودة فيها متقومة ولهذا الوادي ثوبا جيدا عن ثوبين رديين يجوز أن كان من خلاف جنسه راعى فيه  
 قيمة الواجب حتى لو أدى أنقص منه لا يجوز إلا بقدره وإن كان مال الزكاة مما يجزئ فيه الربا من التمكيل والوزن  
 فإن أدى ربع عشر النصاب يجوز كفايا لأنه أدى ما وجب عليه وإن أدى من غير النصاب فلا يتخلو إما أن كان  
 من جنس النصاب وإما أن كان من خلاف جنسه فإن كان المؤدى من خلاف جنسه بأن أدى الذهب عن الفضة أو

الحنطة عن الشعرير راعي قيمة الواجب بالاجماع حتى لو أدى أنقص منها لا يسقط عنه كل الواجب بل يجب عليه التكيل لان الجوده في أموال الر بامتقومة عند مقابلتها بخلاف جنسها وان كان المؤدى من جنس النصاب فقد اختلف فيه على ثلاثة أقوال قال أبو حنيفة وأبو يوسف ان المعتبر هو القدر لا القيمة وقال زفر المعتبر هو القيمة لا القدر وقال محمد المعتبر ما هو أنفع للفقراء فان كان اعتبار القدر أنفع فالمعتبر هو القدر كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف وان كان اعتبار القيمة أنفع فالمعتبر هو القيمة كما قال زفر وبيان هذا في مسائل اذا كان له مائة فخير حنطة جيدة للتجارة قيمتها مائتا درهم ظل عليها الحول فلم يؤد منها أو أدى خمسة أفقره رديئة يجوز وتسقط عنه الزكاة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويعتبر القدر لا قيمة الجوده وعند محمد وزفر عليه أن يؤدى الفضل الى تمام قيمة الواجب اعتبارا في حق الفقراء للقيمة عند زفر واعتبار الانفع عند محمد والصحيح اعتبار أبي حنيفة وأبي يوسف لان الجوده في الأموال الربوية لا قيمة لها عند مقابلتها بجنسها لقول النبي صلى الله عليه وسلم جيدها ورديتها سواء الا ان محمد يقول ان الجوده منقومة حقيقة وانما سقط اعتبار تقومها شرعا لجران الر بالوال بالنسب لمال يستحق بالبيع ولم يوجد والجواب ان المسقط لا اعتبار الجوده وهو النص مطلق فيتمضي سقوط تقومها ما لمقا الا فيما قيد بدليل ولو كان النصاب حنطة رديئة للتجارة قيمتها مائتا درهم فادى أر بعة أفقره جيدة عن خمسة أفقره رديئة لا يجوز الا عن أر بعة أفقره منها وعليه أن يؤدى قفيزا آخر عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد اعتبارا للقدر دون القيمة عندهما واعتبار الانفع للفقراء عند محمد وعند زفر لا يجب عليه شيء آخر اعتبار القيمة عنده وعلى هذا اذا كان له مائتا درهم جيدة حال عليها الحول فادى خمسة ز يوفاجاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف لوجود القدر ولا يجوز عند محمد وزفر لعدم القيمة والانفع ولو أدى أر بعة دراهم جيدة عن خمسة رديئة لا يجوز الا عن أر بعة دراهم وعليه درهم آخر عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف فلا اعتبار القدر والقدر ناقص وأما عند محمد فلا اعتبار الانفع للفقراء والقدر ههنا أنفع لهم وعلى أصل زفر يجوز اعتبار القيمة ولو كان له قاب فضة أو اناء مصوغ من فضة جيدة وزنه مائتا درهم وقيمتها لجودته وصياغته ثلثمائة فان أدى من النصاب أدى ربع عشرة وان أدى من الجنس من غير النصاب يؤدى خمسة دراهم زكاة المائتين عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر يؤدى زكاة ثلثمائة درهم بناء على الأصل الذي ذكرنا وان أدى من غير جنسه يؤدى زكاة ثلثمائة وذلك سبعة دراهم ونصف بالاجماع لان قيمة الجوده تظهر عند المقابلة بخلاف الجنس ولو أدى عنها خمسة ز يوفاجاز قيمتها أر بعة دراهم جيدة جاز وسقطت عنه الزكاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر عليه أن يؤدى الفضل الى تمام قيمة الواجب وعلى هذا النذر اذا أوجب على نفسه صدقة فخير حنطة جيدة فادى قفيزا رديئا يخرج عن النذر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر عليه أداء الفضل ولو أوجب على نفسه صدقة فخير حنطة رديئة فتصدق بنصف قفيز حنطة جيدة تبلغ قيمته قفيز حنطة رديئة لا يجوز الا عن النصف وعليه أن يتصدق بنصف آخر في قول أصحابنا الثلاثة وفي قول زفر لا شيء عليه غيره وهذا وال زكاة سواء والأصل ما ذكرنا ولو أوجب على نفسه صدقة بشاتين فتصدق مكانه ما يشاء واحدة تبلغ قيمتها قفيزاين جاز ويخرج عن النذر كما في الزكاة وهذا بخلاف ما اذا أوجب على نفسه أن يهدي شاتين فاهدى مكانه ما يشاء تبلغ قيمتها قفيزاين انه لا يجوز الا عن واحدة منهما وعليه شاة أخرى لان القرية ههنا في نفس الراقاة لا في القليل وراقاة دم واحد لا يقوم مقام اراقاة دميين وكذا لو أوجب على نفسه عتق رقبتين فاعتق رقبة تبلغ قيمتها قفيزاين لم يجز لان القرية بتممة ليس في القليل بل في ازالة الرق وازالة الرق واحد لا يقوم مقام ازالة الرقين ولهذا لم يجز اعتاق رقبة واحدة وان كانت معينة الا عن كفارة واحدة والله أعلم وان كان مال الزكاة دينيا لجملة الكلام فيه ان أداء العين عن العين جائز بان كان له مائتا درهم عين فخال عليها الحول فادى خمسة منها لانه أداء الكامل عن الكامل فادى ما وجب عليه فخرج عن الواجب وكذا اذا أدى العين عن الدين بان كان له مائتا درهم دين فخال عليها الحول ووجه في مال الزكاة

والله أعلم

أما الفقير الذي كانت حاولته \* وفق العيال فلم يترك له سبيلا

سماء فقير امع ان له حيلة بهي وفق العيال والاصل ان الفقير والمساكين كل واحد منهما اسم ينبي عن الحاجة الا حاجة المسكين أشد وعلى هذا يخرج قول من يقول الفقير الذي لا يسأل والمساكين الذي يسأل لان من شأن الفقير المسلم انه يتحمل ما كانت له حيلة ويتعفف ولا يخرج فيسأل وله حيلة فسؤاله يدل على شدة حاله وما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس المسكين الطواف الذي يطوف على الناس ترده الاقمة والقمهتان والتمران قليل فاما المسكين يارسول الله قال الذي لا يجد ما يغنيه ولا يقطن به فيستصدق عليه

ولا يقوم فيسأل الناس فهو محمول على ان الذي يسأل وان كان عندكم مسكينان الذي لا يسأل ولا يظن به أشد مسكنة من هذا وعلى هذا يحمل ما روى عن عمر رضي الله عنه انه قال ليس المسكين الذي لا مال له ولكن المسكين الذي لا مكسب له أي الذي لا مال له وان كان مسكينا فالذي لا مال له ولا مكسب له أشد مسكنة منه وكأنه قال الذي لا مال له ولا مكسب فهو فقير والمسكين الذي لا مال له ولا مكسب ومافله بعض مشايخنا ان الفقهراء والمساكين جنس واحد في الزكاة بخلاف بين أصحابنا بدليل جواز صرفها الى جنس واحد وانما الخلاف بعد في كونها جنسا واحدا أو جنسين في الوصايا اختلاف بين أصحابنا غير سيد يدل لا خلاف بين أصحابنا في انهما جنسان مختلفان فيهما جبرع بالمسا ذكرنا والدليل عليه ان الله تعالى عطف اليتيم على البهيم والعطف دليل المغايرة في الاصل وانما جاز صرف الزكاة الى صنف واحد معنى آخر وذلك المعنى لا يوجد في الوصية وهو دفع الحاجة وذات يحصل بالعرف الى صنف واحد والوصية ما شرعت لدفع حاجة الموصى له فانما يجوز للفقير والغني وقد يكون للموصى اغراض كثيرة لا يوقف عليها فلا يمكن تعليق نص كلامه فتجوز على ظاهر لفظه من غير اعتبار المعنى بخلاف الزكاة فانما قلنا المعنى فيها هو دفع الحاجة وازالة المسكنة وجميع الاصناف في هذا المعنى جنس واحد لذلك افرقا للمسا قالوه والله أعلم وأما العاملون عليها فهم الذين نصيبهم الامام لجباية الصدقات واختلف فيما يطعون قال أصحابنا يعطيه الامام كفايتهم منها وقال الشافعي يعطيه الثمن وجه قوله ان الله تعالى قسم الصدقات على الاصناف الثمانية منهم العاملون عليها فكان لهم منها الثمن ولنا ان ما يستحقه العامل انما يستحقه بطريق العمالة لا بطريق الزكاة بدليل انه يعطى وان كان غنيا بالاجماع ولو كان ذلك صدقة لمسا حلت للغني وبدليل انه لو حمل زكاته بنفسه الى الامام لا يستحق العامل منها شيئا ولهذا قال أصحابنا ان حق العامل فيما يده من الصدقات حتى لو هلك ما في يده سقط حقه كنفقة المضارب انما تكون في مال المضارب حتى لو هلك مال المضارب سقطت نفقته كذا هذا يدل انه انما يستحق به ماله لكن على سبيل الكفاية له ولا هو انه لا على سبيل الاجرة لان الاجرة مجهولة اما عندنا فظاهر لان قدر الكفاية له ولا هو انه غير معلوم وكذا عندنا لان قدر ما يجتمع من الصدقات بجبايته مجهول فكان غنمه مجهولا لا بحالة وجهالة أحد البدين يمنع جواز الاجارة لجهالة البدين جميعا أولى فدل ان الاستحقاق ليس على سبيل الاجرة بل على طريق الكفاية له ولا هو انه لا يستغاله بالعمل لا صاحب المواشي فكانت كفايته في ذلك اللهم واما قوله ان الله تعالى قسم الصدقات على الاصناف المذكورين في الآية فمنوع انه قسم بل بين فيها مواضع الصدقات ومصارفها المذكور ولو كان العامل هائما لا يجعل له عندنا وعند الشافعي جعل واجتج ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث عليا رضي الله عنه الى اليمن مصدقا وفرض له ولو لم يجعل للهائمي لما فرض له ولان العمالة اجرة العمل بدليل انها تحل للغني فيستوى فيها للهائمي وغيره ولنا ما روي ان نوفل بن الحارث بعث ابنه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يستعملهما على الصدقة فقال صلى الله عليه وسلم لا تجعل لكما الصدقة ولا غسالة الناس ولان المال المجبي صدقة ولما حصل في يد الامام حصلت الصدقة مؤداة حتى لو هلك المال في يده تسقط الزكاة عن صاحبها واذا حصلت صدقة والصدقة مطهرة اصحابها فيمكن الخبز في المال فلا يباح للهائمي اشرفه صيانة له عن تناول الخبز تعظيما لرسول الله صلى الله عليه وسلم أو نقول للعمالة شبهة الصدقة وانها من أوساخ الناس فيجب صيانة الهائمي عن ذلك كرامة له وتعظيما للرسول صلى الله عليه وسلم وهذا المعنى لا يوجد في النبي وقد فرغ نفسه لهذا العمل فيحتاج الى الكفاية والغني لا يمنع من تناولها عند الحاجة كابن السبيل انه يباح له وان كان غنيا لم كافكذا هذا وقوله ان الذي يعطى للعامل اجرة عمله ممنوع وقد بينا فسادا وما حديث على رضي الله عنه فلا حاجة فيه لان فيه أنه فرض له وليس فيه بيان المفروض انه من الصدقات أو من غيرها فيحصل انه فرض له من بيت المال لانه كان قاضيا والله أعلم وأما المؤلفون قلوبهم فقد قيل انهم كانوا اقواما من رؤساء قرش وصناديد العرب مثل أبي سفيان بن حرب وصقوان بن أمية والاقرع بن حابس وعيينة بن حصن الفزاري والعباس بن مراد السلمي ومالك بن عوف

الضرى وحكيم من حزام وغيرهم ولهم شوكة وقوة واتباع كثيرة بعضهم أسلم حقيقة وبعضهم أسلم ظاهرا  
لا حقيقة وكان من المنافقين وبعضهم كان من المسلمين فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم من الصدقات  
تطيبا لقلوب المسلمين منهم وتقرير لهم على الاسلام وتحرر بضال اتباعهم على اتباعهم وتاليه المن لم يحسن اسلامه  
وقد حسن اسلام عامتهم الا من شاء الله تعالى لحسن معاملة النبي صلى الله عليه وسلم معهم وبجمل سيرته حتى روى  
عن صفوان بن مية قال أعطاني رسول الله صلى الله عليه وسلم وانه لا يعض الناس الى فزال يعطينى حتى انه  
لا حب الخلق الى واختلاف في سهامهم بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عامة العلماء انه انتسخ سهمهم  
وذهب ولم يعطوا شيئا بعد النبي صلى الله عليه وسلم ولا يعطى الا لمن كان حالهم وهو أحد قولي الشافى وقال بعضهم  
وهو أحد قولي الشافى رضى الله عنه ان حقهم بقى وقد أعطى من بقى من أولئك الذين أخذوا في عهد النبي صلى  
الله عليه وسلم والا أن يعطى لمن حدث اسلامه من الكفرة تطيبا لقلبه وتقرير له على الاسلام وتعطى الرؤساء  
من أهل الحرب اذا كانت لهم غلبة يخاف على المسلمين من شرهم لان المعنى الذي له كان يعطى النبي صلى الله عليه  
وسلم أولئك موجود في هؤلاء والصحيح قول العامة لاجماع الصحابة على ذلك فان أبا بكر وعمر رضى الله عنهما  
ما أعطيا المؤلفة قلوبهم شيئا من الصدقات ولم ينكر عليهما أحد من الصحابة رضى الله عنهم فانه روى أنه لما قبض  
رسول الله صلى الله عليه وسلم جاؤا الى أبي بكر واستبدلوا الخط منه اسماهم فبدل لهم الخط ثم جاؤا الى عمر رضى  
الله عنه وأخبروه بذلك فاخذ الخط من أيديهم رمز به وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعطيكم ليوألهكم  
على الاسلام فاما اليوم فقد أعز الله دينه فان ثبتتم على الاسلام والا فليس بيننا وبينكم الا السيف فانصرفوا الى  
أبي بكر فاخبروه بما صنع عمر رضى الله عنهما وقالوا انت الخليفة أم هو فقال ان شاء الله هو ولم ينكر أبو بكر قوله وفعله  
وبلغ ذلك الصحابة فلم ينكر واذا يكون اجماعا منهم على ذلك ولانه ثبت باتفاق الامة أن النبي صلى الله عليه وسلم  
انما كان يعطيهم ليتألفهم على الاسلام ولهذا ساءهم الله المؤلفة قلوبهم والاسلام يومئذ في ضعف وأهله في قلة  
وأولئك كثير ذو قوة وعدد واليوم بحمد الله عز لا سلام وكثر أهله واشتدت دعائمه ورسخ بنيانه وصار أهل الشرك  
اذلاء والحكم متى ثبت معقولا بمعنى خاص ينتهى بنهاية ذلك المعنى ونظيره ما كان ما هدر رسول الله صلى الله عليه  
وسلم كثير من المشركين لحاجته الى معاهدتهم ومداراتهم لقللة أهل الاسلام وضعفهم فلما أعز الله الاسلام وكثر  
أهله أمر رسوله صلى الله عليه وسلم ان يرد الى أهل اليهود وعهودهم وان يحارب المشركين جميعا بقوله عز وجل  
براءة من الله ورسوله الى الذين عاهدتم من المشركين الى قوله فاذا انسأخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث  
وجدتهم وأما قوله تعالى وفي الرقاب فقد قال بعض أهل التأويل معناه وفي عتق الرقاب ويجوز اعتناق الرقبة بنية  
الزكاة وهو قول مالك وقال عامة أهل التأويل الرقاب المكاتبون قوله تعالى وفي الرقاب أى وفي فتل الرقاب وهو ان  
يعطى المكاتب شيئا من الصدقة يستعين به على كتابته لما روى أن رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال  
علمنى عملا يدخلنى الجنة فقال صلى الله عليه وسلم أعتق النسيئة وفذل رقبة فقال الرجل أو ليس اسوا قال لا أعتق  
النسيئة ان تنفرد بعتقها وفذل الرقبة ان تزين فى عتقها وانما جاز دفع الزكاة الى المكاتب ليؤدى بدل كتابته  
فيعتق ولا يجوز ابتداء الاعتاق بنية الزكاة لوجهين أحدهما ما ذكرنا ان الواجب ايتاء الزكاة والايتاء هو  
التعليق والدفع الى المكاتب تعليق فاما الاعتاق فليس بتعليق والثانى ما أشار اليه سعيد بن جبير فقال لا يعتق من  
الزكاة مخافة جر الولاء ومعنى هذا الكلام ان الاعتاق يؤجب الولاء للمعتق فكان حقه فيه باقيا ولم ينقطع من كل  
وجه فلا يحق الاخلاص فلا يكون عبادة والزكاة عبادة فلا يتأدى بما ليس بعبادة فاما الذى يدفع الى المكاتب  
فينقطع عنه حق المؤدى من كل وجه ولا يرجع اليه بذلك نفع فيتصدق الاخلاص وأما قوله تعالى والغارمين قيل  
الغارم الذى عليه الدين أكثر من المال الذى في يده أو مثله أو أقل منه لكن ما وراءه ايس بنصاب وأما قوله تعالى وفى  
سبيل الله عبارة عن جميع القرب فيدخل فيه كل من سعى فى طاعة الله وسبيل الخيرات اذا كان محتاجا وقال



أبو يوسف المراد منه فقراء الغزاة لأن سبيل الله إذا أطلق في عرف الشرع يراد به ذلك وقال محمد المراد منه  
الحاج المنقطع لما روي أن رجلا جعل بعير له في سبيل الله فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يجعل عليه الحاج  
وقال الشافعي يجوز دفع الزكاة إلى الغازي وإن كان غنيا وأما عندنا فلا يجوز إلا عند حدوث الحاجة  
واحتج عاروي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحل الصدقة لغني  
إلا في سبيل الله أو ابن السبيل أو رجل له جار مسكين تصدق عليه فأعطاه له وعن عطاء بن يسار عن النبي صلى  
الله عليه وسلم أنه قال لا تحل الصدقة إلا لخمسة العامل عليها ورجل اشتراها وغارم وغار في سبيل الله وفقير تصدق  
عليه فأعطاها إلى غني نفي حل الصدقة للأغنياء وأسبغ النبي الغازي منهم والاستثناء من النبي اثبات فيقتضي حل  
الصدقة للغازي الغني ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني وقوله صلى الله عليه وسلم أمرت أن  
أخذ الصدقة من أغنيائكم وأردتها في فقرائكم جعل الناس قسامين قسما إذا أخذ منهم وقسما إذا صرف إليهم فلو جاز صرف  
الصدقة إلى الغني لبطلت القسمة وهذا لا يجوز وأما استثناء الغازي فمحمول على حال حدوث الحاجة وهو غنيا  
على اعتبار ما كان قبل حدوث الحاجة وهو أن يكون غنيا ثم تحدث له الحاجة بأن كان له دار يسكنها ومتاع يمتنع  
وثياب يلبسها ولمع ذلك فضل ما نفي درهم حتى لا تحل له الصدقة ثم يزعم على الخروج في سفر غزو فيحتاج إلى آلات  
سفره وسلاح يستعمله في غزوه ومركب يفرز عليه وخادم يستعين بخدمته على ما لم يكن محتاجا إليه في حال إقامته  
فيجوز أن يعطى من الصدقات ما يستعين به في حاجته التي تحدث له في سفره وهو في مقامه غني عما يملكه لأنه غير  
محتاج في حال إقامته فيحتاج في حال سفره فيحصل قوله لا تحل الصدقة لغني إلا للغازي في سبيل الله على من كان غنيا في  
حال مقامه فيعطى بعض ما يحتاج إليه لسفره لما أحدث السفر له من الحاجة إلا أنه يعطى حين يعطى وهو غني وكذا  
تسمية الغازي غنيا في الحديث على اعتبار ما كان قبل حلول الغرم به وقد حدثت له الحاجة بسبب الغرم وهذا لأن  
الغني اسم لمن يستغنى عما يملكه وإنما كان كذلك قبل حدوث الحاجة فاما بعده فلا وأما قوله تعالى وابن السبيل فهو  
الغريب المنقطع عن ماله وإن كان غنيا في وطنه لأنه فقير في الحال وقدره ينفع رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه  
قال لا تحل الصدقة لغني إلا في سبيل الله وابن السبيل الحديث ولو صرف إلى واحد من هؤلاء الأصناف يجوز عند  
أصحابنا وعند الشافعي لا يجوز إلا أن يصرف إلى ثلاثة من كل صنف واحتج بقوله تعالى إنما الصدقات للفقراء  
والمساكين إلى آخر الأصناف أخبر الله تعالى أن الصدقات للأصناف المذكورين في الآية على الشريعة فيجب إيصال  
كل صدقة إلى كل صنف إلا أن الاستيعاب غير ممكن فيصرف إلى ثلاثة من كل صنف إذا الثلاثة أدنى الجميع الصحيح  
ولنا السنة المشهورة واجماع الصحابة وعمل الأئمة إلى يومنا هذا والاستدلال أما السنة فقوله النبي صلى الله عليه  
وسلم لمعاذ حين بعثه إلى اليمن فإن أجابوك لذلك فأعلمهم أن الله تعالى فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد  
في فقرائهم ولم يذكر الأصناف الأخرى عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه قال بعث على رضي الله عنه وهو  
باليمن إلى النبي صلى الله عليه وسلم مذهب في تراها فقسها النبي صلى الله عليه وسلم بين الأقرع بن حابس وبين  
زيد الخيل وبين عيينة بن حصن وعلقمة بن علاثة فغضبت قريش والانصار وقالوا أعطى صناديد أهل نجد فقال  
النبي صلى الله عليه وسلم نعم أن الله لو كان كل صدقة مقسومة على الثمانية بطريق الاستحقاق لم يدفع النبي صلى  
الله عليه وسلم المذبة إلى المؤلفه قلوبهم دون غيرهم وأما إجماع الصحابة فانه روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان إذا  
جمع صدقات المواشي من البقر والغنم نظر منها ما كان منيحة اللبن فيعطيهم الأهل بيت واحد على قدر ما يكفيهم  
وكان يعطي العشرة البيت الواحد ثم يقول عطية تكني خير من عطية لا تكني أو كلام نحوه ذا روي عن علي رضي  
الله عنه أنه أتى بصدقة فبعتها إلى أهل بيت واحد وعن حذيفة رضي الله عنه أنه قال هؤلاء أهل الغني أي صنف  
وضعتها لغيرك وكذا روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال كذلك وأما عمل الأئمة فانه لم يذكر عن أحد من الأئمة  
أنه تكلف طلب هؤلاء الأصناف فقسها بينهم مع ما أنه لو تكلف الإمام أن يظفر بهم هؤلاء الثمانية ما قدر على

ذلك وكذلك لم يذكر عن أحد من أرباب الأموال أنه فرق صدقة واحدة على هؤلاء ولو كان الواجب هو القسمة على السوية بينهم لاحتجوا بذلك ويضربوا حقوقهم وأما الاستدلال فهو أن الله تعالى أمر بصرف الصدقات إلى هؤلاء بأسمى منبته عن الحاجة فلم يأنما أمر بالصرف إليهم لدفع حاجتهم والحاجة في الكل واحدة وإن اختلفت الأسامي وأما الآية ففيها بيان مواضع الصدقات ومصارفها ومسئوليتها للاختصاص وهو أنهم المختصون بهذا الحق دون غيرهم للتسوية لغة وإنما الصيغة للشركة والتسوية لغة حرف بين الأنبياء إذا قبل الخلافه لبني العباس والسدانة لبني عبد الدار والساقية لبني هاشم براد به أنهم المختصون بذلك لاحق فيها غيرهم لأنهم بينهم بالحصص بالسوية ولو قيل الخلافه بين بني العباس والسدانة بين بني عبد الدار والساقية بين بني هاشم كان خطأ ولهذا قال أصحابنا فيمن قال مالي لفلان وللقولاني أنه كله لفلان ولو قال مالي بين فلان وبين الموتي كان لفلان أصغه ولو كان الأمر على ما قاله الشافعي أن الصدقة تقسم بين الأصناف الثمانية على السوية لقال إنما الصدقات بين الفقراء الآية فإن قيل أليس أن من قال ثلث مالي لفلان ولان أنه يقسم بينهما بالسوية كما إذا قال ثلث مالي بين فلان وفلان والجواب أن الاشتراك هنا ليس موجب للصيغة إذا الصيغة لا توجب الاشتراك والتسوية بينهما بل موجب للصيغة ما قلنا إلا أن في باب الوصية لما جعل الثلث حقا لهما دون غيرهما وهو شيء معلوم لا يز يد بعد الموت ولا يتوهم له عدد وليس أحدهما بأولى من الآخر فقسيم بينهما على السواء نظر لهما جميعا فاما الصدقات فليست بأموال متعينة لا تتجمل الزيادة والمسد حتى يحرم البعض بصرفها إلى البعض بل يردف بعضها بعضا وإذا فني مال يجبيء مال آخر وإذا مضت سنة تجبيء سنة أخرى بمال جديد ولا انقطاع للصدقات إلى يوم القيامة فإذا صرف الإمام صدقة يأخذها من قوم إلى صنف منهم لم يثبت الحرمان للباقيين بل يحمل إليه صدقة أخرى فيصرف إلى فريق آخر فلا ضرورة إلى الشركة والتسوية في كل مال يحمل إلى الإمام من الصدقات والله أعلم وكما لا يجوز صرف الزكاة إلى الغني لا يجوز صرف جميع الصدقات المفروضة والواجبة إليه كالعشور والكمالات والندور وصدقة الفطر لعدم قوله تعالى إنما الصدقات للفقراء وقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تحمل الصدقة لغني ولأن الصدقة مال يمكن فيه الخبث لكونه غسالة الناس لحصول الطهارة لهم به من الذنوب ولا يجوز الانتفاع بالخبث إلا عند الحاجة والحاجة للغني لا للغني وأما صدقة التطوع فيجوز صرفها إلى الغني لأنهم يجري مجرى الهبة ولا يجوز الصرف إلى عبد الغني ومذبره وأم ولده لأن الملك في المدفوع يقع لمولاه وهو غني فكان دفعها إلى الغني هذا إذا كان العبد محجورا أو كان مأذونا لملكه لم يكن عليه دين مستغرق لرقبته لأن كسبه ملك المولى فالدفع يقع إلى المولى وهو غني فلا يجوز ذلك وإن كان عليه دين مستغرق لملكه غير ظاهر في حق المولى لأنه يتأخر إلى ما بعد العتاق فكان كسبه ملك المولى وهو غني وأما إذا كان ظاهره في حق المولى كدين الاستهلاك ودين التجارة فينبغي أن يجوز على قول أبي حنيفة لأن المولى لا يملك كسب عبده المأذون المديون ديناً مستغرقاً ظاهره في حقه وعنده لا يجوز لأنه يملك كسبه عندهما ويجوز الدفع إلى مكاتب الغني لأن كسب المالك المكاتب ملكه من حيث الظاهر وإنما يملكه المولى بالجزم ولم يوجد وأما ولد الغني فإن كان صغيراً لم يجز الدفع إليه وإن كان فقيراً لا مال له لأن الولد الصغير يمد غنياً بغناً بـه وإن كان كبيراً فقيراً يجوز لأنه لا يمد غنياً بـه إلا بـه فكان كالا جنبي ولو دفع إلى امرأة فقيرة وزوجها غني جاز في قول أبي حنيفة ومحمد وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه أنه لا تعطى إذا قضى لها بالنفقة وجه هذه الرواية أن نفقة المرأة تجب على زوجها أنه يصير غنية بغنا الزوج كالولد الصغير وإنما شرط القضاء لها بالنفقة لأن النفقة لا يصير ديناً بدون القضاء وجه ظاهر الرواية أن المرأة الفقيرة لا تمد غنية بغناً بـه لأن الغني لا يستحق على زوجها إلا مقدار النفقة فلا تمد بذلك القدر غنية وكذا يجوز الدفع إلى فقيرة ابن غني وإن كان يجب عليه نفقته لما قلنا إن يقدّر النفقة لا يصير غنياً فيجوز الدفع إليه وأما صدقة الوقف فيجوز صرفها إلى الأغنياء إن ساء لهم الواقعة في الوقف ذكره السرخسي في مختصره وإن لم يسهمهم لا يجوز لأنهم صدقة واجبة ثم لا بد من معرفة حد الغنا فنقول الغنا أنواع

ثلاثة غني تجب به الزكاة وغني يحرم به أخذ الصدقة وقبولها ولا تجب به الزكاة وغني يحرم به السؤال ولا يحرم به الأخذ أما الغني الذي تجب به الزكاة فهو ان يملك نصيبا من المال النامي الفاضل عن الحاجة الأصلية وأما الغني الذي يحرم به أخذ الصدقة وقبولها فهو الذي تجب به صدقة الفطر والأضحية وهو ان يملك من الأموال التي لا تجب فيها الزكاة ما يفضل عن حاجته وتبلغ قيمة الفاضل مائتي درهم من الثياب والفرش والدور والحوادث والدواب والخدم زيادة على ما يحتاج اليه كل ذلك لا بد من الاستعمال للتجارة والأمانة فإذا فضل من ذلك ما يبلغ قيمته مائتي درهم وجب عليه صدقة الفطر والأضحية وحرم عليه أخذ الصدقة ثم قدر الحاجة ما ذكره الكرخي في مختصره فقال لا بأس أن يعطى من الزكاة من له مسكن وما يتأث به في منزله وخادم وفرس وسلاح وثياب البدن وكتب العلم ان كان من أهله فان كان له فضل عن ذلك ما يبلغ قيمته مائتي درهم حرم عليه أخذ الصدقة لما روى عن الحسن البصري انه قال كانوا يعطون الزكاة لمن يملك عشرة آلاف درهم من الفرس والسلاح والخدم والماروقه كانوا كناية عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا لان هذه الأشياء من الحوائج اللازمة التي لا بد للانسان منها فكان وجودها وعدمها سواء وذكروا في الفتاوى فيمن له حوائث ودور الغلة لكن غلته لا تكفيه ولعليه انه فقير ويجل له أخذ الصدقة عند محمد وزفر وعند أبي يوسف لا يجزى وعلى هذا اذا كان له أرض وكرم لكن غلته لا تكفيه ولعليه ولو كان عنده طعام للقوت يساوي مائتي درهم فان كان كفاية شهر تجل له الصدقة وان كان كفاية سنة قال بعضهم لا تجل وقال بعضهم تجل لان ذلك مستحق الصنف الى الكفاية والمستحق ملحق بالعدم وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ادخل نسائه قوت سنة ولو كان له كسوة شتاء وهو لا يحتاج اليها في الصيف يجزى له أخذ الصدقة ذكر هذه الجملة في الفتاوى وهذا قول أصحابنا وقال مالك من ملك خمسين درهما لا يجزى له أخذ الصدقة ولا يباح أن يعطى واحتج بما روى عن علي وعبد الله بن مسعود وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنهم انهم قالوا لا تجل الصدقة لمن له خمسون درهما وعوضهما من الذهب وهذا نص في الباب ولنا حديث معاذ حيث قال له النبي صلى الله عليه وسلم خذها من أغنيائهم وردّها في فقرائهم قسم الناس قسمين الأغنياء والأفقراء فجعل الأغنياء يؤخذ منهم والأفقراء يردّ فيهم فكل من لم يؤخذ منه يكون مردودا فيه ومارواه مالك محمول على حرمة السؤال معناه لا يجزى سؤال الصدقة لمن له خمسون درهما أو عوضهما من الذهب أو يحمل ذلك على كراهة الأخذ لان من له سداد من العيش فالتعفف أولى لقول النبي صلى الله عليه وسلم من استغنى أغناه الله ومن استعفاً أغناه الله وقال الشافعي يجوز دفع الزكاة الى رجل له مال كثير ولا كسب له وهو يخاف الحاجة ويجوز له الأخذ وهذا فاسد لان هذا دفع الزكاة الى الغني ولا سبيل اليه لما بناؤنا وخوف حدوث الحاجة في الثاني لا يجعله فقيرا في الحال ألا تراه لا يتردد في سقوط الوجوب حتى تجب عليه الزكاة فكذلك في جواز الأخذ ولو كان الفقير قويا مكتسبا يجزى له أخذ الصدقة عندنا وعند الشافعي لا يجزى واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تجل الصدقة لغني ولا الذي مرة سوى وفي بعض الروايات ولا تقوى مكتسب ولنا ما روى عن سلمان الفارسي انه قال حمل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة فقال لأصحابه كلوا ولم يأكل ولم يمتعه يوم انه لا يتوهم ان أصحابه رضي الله عنهم كانوا كلهم مني بل كان بعضهم قويا مكتسبا ومارواه الشافعي محمول على حرمة الطلب والسؤال فان ذلك لا يجزى عن المسئلة والحمل على الكسب والدليل عليه ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للرجلين اللذين سألاه ان شئكما اعطيتكما منه ولا حق فيها أغني ولا تقوى مكتسب ولو كان حراما لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهما الحرام ولكن قال ذلك لا يجزى عن السؤال والحمل على الكسب كذا هذا ويكره لمن عليه الزكاة ان يعطى فقيرا مائتي درهم أو أكثر ولو أعطى جاز وسقط عنه الزكاة في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يجوز ولا يسقط وجه قوله ان هذا انصاب كامل فيه يرغني به المال ولا يجوز الصرف الى الغني ولنا انه انما يصير غنيا بعد ثبوت الملك له فاما قبله فقد كان فقيرا فالصدقة لا تفت كلف الفقير بخازن وهذا لان الغني ثبت بالملك والقبض شرط ثبوت الملك في قبض من يملك المقبوض ثم يصير غنيا لا ترى انه يكره لان المنفعة به

بعضه وهو الغني وذكر في الجامع الصغير وان يغني به انسانا أحب الي ولم يرد به الاغناء المطلق لان ذلك مكروه لما  
بيننا وانما أراد به المقيد وهو انه يغنيه يوما أو أياما عن المسئلة لان الصدقة وضعت لمثل هذا الاغناء قال النبي  
صلى الله عليه وسلم في صدقة الفطر اغنوههم عن المسئلة في مثل هذا اليوم هذا اذا اعطى مائتي درهم  
وليس عليه دين ولا له عيال فان كان عليه دين فلا بأس بأن يتصدق عليه قدر دينه وزيادة مادون  
المائتين وكذا اذا كان له عيال يحتاج الى نفقتهم وكسوتهم واما الغنا الذي يحرم به السؤال فهو ان يكون له سداد  
عيش بان كان له قوت يومه لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من سأل الناس عن ظهر غني فاعما  
يته أكثر من جرحهم قيل يا رسول الله وما ظهر الغنا قال ان يعلم ان عنده ما يغديهم أو يعشيهم فان لم يكن له قوت  
يومه ولا ما يستربه عورته يحل له ان يسأل لان الحال حال الضرورة وقد قال الله تعالى ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة  
وترك السؤال في هذا الحال الغاء النفس في التهلكة وانه حرام فكان له ان يسأل بل يجب عليه ذلك ومنها ان يكون  
مسلم فلا يجوز صرف الزكاة الى الكافر بلا خلاف لحديث معاذ رضي الله عنه خذها من أغنيائهم وردّها في فقرائهم  
أمر بوضع الزكاة في فقرائهم يؤخذ من أغنيائهم وهم المسلمون فلا يجوز وضعها في غيرهم وأما ما سوى الزكاة  
من صدقة الفطر والكفارات والنذور فلا شئ في أن صرفها الى فقراء المسلمين أفضل لان الصرف اليهم يقع اعانة  
لهم على الطاعة وهل يجوز صرفها الى أهل الذمة قال أبو حنيفة ومحمد يجوز وقال أبو يوسف لا يجوز وهو قول زفر  
والشافعي وجه قوله لهم الاعتبار بالزكاة والصرف الى الحربى ولهما قوله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعما هي وان  
تخفوها وتؤتوها للفقراء فهو خير لكم ونكفر عنكم من سيئاتكم من غير فصل بين فقير وفقير وعموم هذا النص  
يقتضى جواز صرف الزكاة اليهم الا انه خص منه الزكاة لحديث معاذ رضي الله عنه وقوله تعالى في الكفارات  
فكفارتها اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تلعمون أهليكم من غير فصل بين مسكين ومسكين الا انه خص منه  
الحربى بدليل ولأن صرف الصدقة الى أهل الذمة من باب اصال البر اليهم وما نهى عن ذلك قال الله تعالى لا ينهاكم  
الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين وظاهر هذا  
النص يقتضى جواز صرف الزكاة اليهم لان أداء الزكاة برهم الا ان البر بطريق الزكاة غير مراد عرفنا ذلك  
بحديث معاذ رضي الله عنه وانما لا يجوز صرفها الى الحربى لان في ذلك اعانة لهم على قتالنا وهذا لا يجوز وهذا المعنى  
لم يوجد في النسخ (ومنها) أن لا يكون من بني هاشم لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يا بشر بنى  
هاشم ان الله كرمكم غسالة الناس وعوضكم منها بخمسين الخس من الغنبة وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال  
ان الصدقة محرمة على بنى هاشم وروى انه رأى في الطريق عمرة فقال لولا انى أخاف أن تكون من الصدقة  
لا كلتها ثم قال ان الله حرم عليكم يا بنى هاشم غسالة أيدي الناس والمعنى ما أشار اليه انها من غسالة الناس فيمكن فيها  
الخبث فصان الله تعالى بنى هاشم عن ذلك تشرى بها لهم واكراماً وتظيماً لرسول الله صلى الله عليه وسلم ومنها أن  
لا يكون من موالىهم لما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم مولى أرقم  
ابن أبي أرقم الزهري على الصدقات فاستتبّع أبارافع فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله فقال يا أبارافع ان الصدقة  
حرام على محمد وآل محمد وان موالى القوم من أنفسهم أى في حرمة الصدقة لا جماعنا على ان مولى القوم ليس منهم  
في جميع الأحكام الا ترى انه ليس يكفاهم وكذا مولى المسلم اذا كان كافراً تؤخذ منه الجزية ومولى التغلبي تؤخذ  
منه الجزية ولا تؤخذ منه الصدقة المضاعفة فدل ان المراد منه في حرمة الصدقة خاصة وبني هاشم الذين تحرم  
عليهم الصدقات آل العباس وآل علي وآل جعفر وآل عقيل وولد الحارث بن عبد المطلب كذا ذكره الكرخي ومنها  
أن لا تكون منافع الاملاك متصلة بين المؤدى وبين المؤدى اليه لان ذلك يمنع وقوع الاداء تعليم كما من الفقير من  
كل وجه بل يكون صرفاً الى نفسه من وجه وعلى هذا يخرج الدفع الى الوالدين وان علوا والمولودين وان سفلا لان  
أحدهما ينتفع بالآخر ولا يجوز أن يدفع الرجل الزكاة الى زوجته بالاجماع وفي دفع المرأة الى زوجها الاختلاف بين

أبي حنيفة وصاحبه ذكرناه فيها تقدم وأما صدقة التطوع فيجوز دفعها إلى هؤلاء والوالد فيهم أولى لأن فيه أجرين  
أجر الصدقة وأجر الصلة وكونه دفعاً إلى نفسه من وجه لا يمنع صدقة التطوع قال النبي صلى الله عليه وسلم نفقة  
الرجل على نفسه صدقة وعلى عياله صدقة وكل معروف صدقة ويجوز دفع الزكاة إلى من سوى الوالدين والمولودين  
من الأقارب ومن الأخوة والأخوات وغيرهم لا تقطع منافع الأملاك بينهم ولهذا تقبل شهادة البعض على البعض  
والله أعلم بهذا الذي ذكرناه إذا دفع الصدقة إلى إنسان على علم منه بحاله أنه محل الصدقة فاما إذا لم يعلم بحاله ودفع  
اليه فهذا على ثلاثة أوجه في وجه هو على الجواز حتى يظهر خطؤه وفي وجه على الفساد حتى يظهر صوابه وفي وجه  
فيه تفصيل على الوفاق والخلاف أما الذي هو على الجواز حتى يظهر خطؤه فهو أن يدفع زكاة ماله إلى رجل ولم يخطر  
بباله وقت الدفع ولم يشك في أمره فدفع اليه فهذا على الجواز إذا ظهر بعد الدفع أنه ليس محل الصدقة فحينئذ  
لا يجوز لأن الظاهر أنه صرف الصدقة إلى محلها حيث نوى الزكاة عند الدفع والظاهر لا يبطل إلا باليقين فإذا ظهر  
بيقين أنه ليس محل الصدقة ظهر أنه لم يجز ونجيب عليه بالأعادة وليس له أن يسترد ما دفع اليه ويقع تطوعاً حتى أنه  
لو خطر بباله بعد ذلك وشك فيه ولم يظهر له شيء لا تلزمه الأعادة لأن الظاهر لا يبطل بالشك وأما الذي هو على الفساد  
حتى يظهر جوازه فهو أنه خطر بباله وشك في أمره لكنه لم يتحرر ولا طلب الدليل أو تحري بقلبه لكنه لم يطلب الدليل  
فهو على الفساد إذا ظهر أنه محل بيقين أو بغالب الرأي فحينئذ يجوز لأنه لما شك وجب عليه التحري والصرف  
إلى من وقع عليه تحريه فإذا ترك لم يوجد الصرف إلى من أمر بالصرف اليه فيكون فاسداً إذا ظهر أنه محل فيجوز  
وأما الوجه الذي فيه تفصيل على الوفاق والخلاف فهو أن خطر بباله وشك في أمره وتحري ووقع تحريه على أنه محل  
الصدقة فدفع اليه جاز بالاجماع وكذا إن لم يتحرر ولكن سأل عن حاله فدفع أو رآه في صف الفقراء أو على زى الفقراء  
فدفع فإن ظهر أنه كان محلاً جاز بالاجماع وكذا إذا لم يظهر حاله عنده وأما إذا ظهر أنه لم يكن محلاً بان ظهر أنه غني  
أو هاشمي أو مولى لهاشمي أو كافراً أو والد أو مولود أو زوجة ويجوز وتسقط عنه الزكاة في قول أبي حنيفة ومحمد  
ولا تلزمه الأعادة وعند أبي يوسف لا يجوز وتلزمه الأعادة وبه أخذ الشافعي وروى محمد بن شعاع عن أبي حنيفة  
في الولد والولد والزوجة أنه لا يجوز كما قال أبو يوسف ولو ظهر أنه عبده أو مديرة أو أم ولده أو مكاتبه لم يجز وعليه  
الأعادة في قولهم جميعاً ولو ظهر أنه مستعاع لم يجز عند أبي حنيفة لأنه بمنزلة المكاتب عنده وعند محمد لا نهى  
عليه دين وجه قواني يوسف أن هذا مجتهد يظهر خطؤه بيقين فبطل اجتهاده وكما لو تحري في ثياب أو أواني وظهر خطؤه  
فيها وكما لو صرف ثم ظهر أنه عبده أو مديرة أو أم ولده أو مكاتبه ولهما أنه صرف الصدقة إلى من أمر بالصرف  
اليه فيخرج عن العهدة كما إذا صرف ولم يظهر حاله بخلافه ودلالة ذلك أنه مأمور بالصرف إلى من هو محل عنده وفي  
ظنه واجتهاده لأعلى الحقيقة إذا علم له بحقيقة الغنا والفقرة اعدم إمكان الوقوف على حقيقتهم وقد صرف إلى  
من أدى اجتهاده أنه محل فقد أتى بالمأمور به فيخرج عن العهدة بخلاف الثياب والأواني لأن العلم بالتوبط الطاهر  
والماء الطاهر يمكن فلم يأت بالمأمور به فلم يجز وبخلاف ما إذا ظهر أنه عبده لأن الوقوف على ذلك بأمارات تدل  
عليه يمكن على أن معنى صرف الصدقة وهو التخليص هناك لا يتصور لاستحالة تخليص الشيء من نفسه وقوله يظهر  
خطؤه بيقين ممنوع وأما يكون كذلك أن لو قلنا أنه صار محل الصدقة باجتهاده فلا نقول كذلك بل المحل المأمور  
بالصرف اليه شرعاً حالة الاشتباه وهو من وقع عليه التحري وعلى هذا لا يظهر خطؤه ولهما في الصرف إلى ابنه وهو  
لا يعلم به الحديث المشهور وهو ما روى أن يزيد بن ميمون دفع صدقته إلى رجل وأمره بأن ياتي المسجد ليلا فيصدق  
بما أفدفعها إلى ابنه مع فلما أصرح رآها في يده فقال له لم أرد ذلك بها فاختصها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال  
يا معن لك ما أخذت ويا يزيد لك ما نويت والله أعلم

فصل في ما حول الحول فليس من شرائط جواز أداء الزكاة عند عامة العلماء وعند مالك من شرائط الجواز  
فيجوز تحصيل الزكاة عند عامة العلماء خلافاً لمالك والكلام في التجبيل في مواضع في بيان أصل الجواز وفي بيان

شرائطه وفي بيان حكم المعجل اذ لم يقع زكاة أما الأول فهو على الاختلاف الذي ذكرناه وجه قول مالك ان اداء الزكاة  
 اداء الواجب واداء الواجب ولا وجوب لا يتحقق ولا وجوب قبل الحول لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا زكاة  
 في مال حتى يحول عليه الحول ولنا ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف من العباس زكاة سنتين  
 وأدنى درجات فعل النبي صلى الله عليه وسلم الحواز وأما قوله ان اداء الزكاة اداء الواجب ولا وجوب قبل حولان  
 الحول فالجواب عنه من وجهين أحدهما تنوع انه لا وجوب قبل حولان الحول بل الوجوب ثابت قبله لوجود  
 سبب الوجوب وهو ملك النصاب كما لم يأم أو فاضل عن الحاجة الأصلية لحصول الغنايه ولوجوب شكر نعمة  
 المال على ما بينا فيما تقدم ثم من المشايخ من قال بالوجوب توسعاً وتأخيراً اداء الى مدة الحول ترفهاً وليس يراد على  
 أرباب الأموال كالدين المؤجل فاذا عجل فلم يترفع فيسقط الواجب كما في الدين المؤجل فذهب من قال بالوجوب لكن  
 لا على سبيل التأكييد وانما يتأكد كذا الوجوب بآخر الحول ومنهم من قال بالوجوب في أول الحول لكن بطريق  
 الاستئناس وهو ان يجب أولاً في آخر الحول ثم يستند الوجوب الى أوله لاستئناس سببه وهو كون النصاب حولياً فيكون  
 التعجيل اداء بعد الوجوب لكن بالطريق الذي قلنا في زكاة والثاني ان سلمنا انه لا وجوب قبل الحول لكن سبب  
 الوجوب موجود وهو ملك النصاب ويجوز اداء العباد قبل الوجوب بعد وجود سبب الوجوب كاداء الكفارة  
 بعد الجرح قبل الموت وسواء عجل عن نصاب واحد أو اثنين أو أكثر من ذلك مما يستفاد في السنة عند  
 أطعنا الثلاثة وعند زفر لا يجوز الا عن النصاب الموجود حتى لو كان له مائتا درهم فجعل زكاة الألف وذلك  
 خمسة وعشرون ثم استفاد بها الألف في ذلك المال حتى صار ألف درهم فتم الحول وعنده ألفا درهم جاز عن الكل  
 عندنا وعند زفر لا يجوز الا عن المائتين وجه قوله ان التعجيل مما سوى المائتين لا يعجل قبل وجود السبب  
 فلا يجوز كالمعجل قبل ملك المائتين ولنا ان ملك النصاب موجود في أول الحول والمستفاد على ملك النصاب في  
 الحول كالموجود من ابتداء الحول بدليل وجوب الزكاة فيه عند حولان الحول فلم يجعل كالموجود في أول الحول  
 لما وجبت الزكاة فيه لقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول وإذا كان كذلك جعلت الآيات  
 كأنها كانت موجودة في ابتداء الحول ليصير مؤدياً بعد وجود الألف تقدير الجاز والله أعلم

**فصل** وأما شرائط الحواز فتلاثة أحدها كمال النصاب في أول الحول والثاني كماله في آخر الحول  
 والثالث ان لا ينقطع النصاب فيما بين ذلك حتى لو عجل وله في أول الحول أقل من النصاب ثم كمل في آخره  
 فتم الحول والنصاب كامل لم يكن المعجل زكاة بل كان تطوعاً وكذا العجل والنصاب كامل ثم هلك نصفه مثلاً فتم الحول  
 والنصاب غير كامل لم يحجز التعجيل وانما كان كذلك لان المعجل كمال النصاب في طرفي الحول ولان سبب الوجوب  
 هو النصاب فأحد الطرفين حال انعقاد السبب والآخر حال الانقضاء بالوجوب أو حال تأكد الوجوب بالسبب وما  
 بين ذلك ليس بحال الانعقاد ولا حال الوجوب اذا تأكد الوجوب بالسبب فلا معنى لاشتراط النصاب عنده ولان  
 في اعتبار كمال النصاب فيما بين ذلك حرجان التجار يحتاجون الى النظر في ذلك كل يوم وكل ساعة وفيه من الحرج  
 ما لا يخفى ولا حرج في مراعاة السكك في أول الحول وآخره وكذلك حرج عادة التجار بتعرف رؤس أموالهم في  
 أول الحول وآخره ولا يلتفتون الى ذلك في انشاء الحول الا أنه لا بد من بقائه من النصاب وان قل في انشاء الحول  
 ليضم المستفاد اليه ولانه اذا هلك النصاب الاول كله فقد انقطع حكم الحول فلا يمكن ابقاء المعجل زكاة فيتم تطوعاً  
 ولو كان له نصاب في أول الحول فعجل زكاته وانتقص النصاب ولم يستغنى حتى حال الحول والنصاب ناقص لم يحجز  
 التعجيل ويقع المؤدى تطوعاً ولا يعتبر المعجل في تمام النصاب عندنا وعند الشافعي يكمل النصاب بعجل ويقع زكاة  
 وصورته اذا عجل خمسة عن مائتين ولم يستغنى حتى حال الحول وعنده مائة وخمسة وتسعون أو عجل شاة من  
 أربعين فقال عليها الحول وعنده تسعة وثلاثون لم يحجز التعجيل عندنا وعندنا جائز وجه قوله ان المعجل وقع زكاة  
 عن كل النصاب في تمام النصاب ولنا ان المؤدى مال أزال ملكه عنه بذية الزكاة فلا يكمل به النصاب كالمؤدى

هلك في يد الامام ولو استغاد خمسة في آخر الحول جازا لم يعجل لوجود كمال النصاب في طرفي الحول ولو كان له مائة درهم فعجل زكاة خمسة فانتقص النصاب ثم استغاد ما يكمل به النصاب بعد الحول في أول الحول الثاني وتم الحول الثاني والنصاب كامل فعليه الزكاة للحول الثاني وما عجل يكون تاما لانه عجل للحول الاول ولم تجب عليه الزكاة للحول الاول لتقصان النصاب في آخر الحول ولو كان له مائة درهم فعجل خمسة منها ثم تم الحول والنصاب ناقص ودخل الحول الثاني وهو ناقص ثم تم الحول الثاني وهو كامل لا تجزئ الخمسة عن السنة الاولى ولا عن السنة الثانية لان في السنة الاولى كان النصاب ناقصا في آخرها وفي السنة الثانية كان ناقصا في اولها فلم تجب الزكاة في السنتين فلا يقرع المؤدى زكاة منهما ولو كان له مائة درهم فغال الحول وأدى خمسة منها حتى انتقص منها خمسة ثم انه عجل عن السنة الثانية خمسة حتى انتقص منها خمسة أخرى فصار المال مائة وتسعين ثم تم الحول الثاني وقد استغاد عشرة حتى حال الحول على المائتين ذكر في الجامع أن الخمسة التي عجل الحول الثاني جائزة طعن عيسى ابن أبان وقال ينبغي أن لا تجزئه هذه الخمسة عن السنة الثانية لان الحول الاول لم يتم وجبت الزكاة وصارت خمسة من المائتين واجبة وجوب الزكاة يمنع وجوب الزكاة فانه قد عجل الحول الثاني والنصاب ناقص فكان تعجيل الخمسة عن السنة الثانية تعجيلا لحال نقصان النصاب فلم يجز والجواب أن الزكاة تجب بعد تمام السنة الاولى وتتمام السنة الاولى يتعقبه الجزء الاول من السنة الثانية والوجوب ثبت بمقارن ذلك الجزء والنصاب كان كاملا في ذلك الوقت ثم انتقص بعد ذلك وهو حال وجود الجزء الثاني من السنة الثانية فكان ذلك نقصان النصاب في انشاء الحول ولا عبرة به عند وجود الكمال في طرفيه وقد وجد ههنا جازا لم يعجل لوجود حال كمال النصاب

**فصل** وأما حكم المعجل اذا لم يقع زكاة أنه ان وصل الى يد الفقير يكون تطوعا سواء وصل الى يده من يد رب المال أو من يد الامام أو نائبه وهو الساعي لانه حصل أصل القرية وانما التوقف في صفة القرشية وصدقة التطوع لا يجتمع الرجوع فيها بعد وصولها الى يد الفقير وان كان المعجل في يد الامام قائمالة أن يسترده لانه لم يصل الى يد الفقير لم يتم الصرف لان يد المصدق في الصدقة المعجلة يد المالك من وجه لانه مخير في دفع المعجل اليه وان كان يد الفقير من وجه من حيث انه يقبض له فلم يتم الصرف فلم تقع صدقة أصله وان هلك في يده لا يضمن عندنا وقال الشافعي ان استسلف الابام بغير مسئلة رب المال ولا أهل السهمان يضمن وهذا فاسد لان الضمان انما يجب على الانسان بفعله وفعله الاخذ وانه مأذون فيه فلا يصلح سببا لوجوب الضمان والهلاك ليس من صنعه بل هو محض صنع الله تعالى اعني مصنوعه ولو دفع الامام المعجل الى فقير فأيسر الفقير قبل تمام الحول أو مات أو ارتد جاز عن الزكاة عندنا وقال الشافعي يسترده الامام الا أن يكون يساره من ذلك المال وجهه قوله أن كون المعجل زكاة انما يشبه عند تمام الحول وهو ليس بمحل الصرف في ذلك الوقت فلا يقع زكاة الا اذا كان يساره من ذلك المال لانه حينئذ يكون أصلا فلا يقطع التبع عن أصله ولنا أن الصدقة لا تحت كتب الفقير وقعت موقفا لا تتغير بالغنا الحادث بعد ذلك كما اذا دفعها الى الفقير بعد حوله لان الحول ثم أيسر ولو عجل زكاة ماله ثم هلك المال لم يرجع على الفقير عندنا وقال الشافعي يرجع عليه اذا كان قال له انما معجلة وهذا غير سديد لان الصدقة وقعت في محل الصدقة وهو الفقير بنية الزكاة فلا يجتمع الرجوع كما اذا لم يقل انما معجلة ولو كان له دراهم أو دينار أو عروض للتجارة فعجل زكاة جنس منها ثم هلك بعض المال جاز المعجل عن الباقي لان الكل في حكم مال واحد بدليل أنه يضم اليه بعض الى البعض في تكميل النصاب فكانت نية التعمين في التعجيل لغوا كما لو كان له ألف درهم فعجل زكاة المائتين ثم هلك بعض المال وهذا بخلاف السوائم المختلفة بأن كان له خمس من الابل وأربعون من الغنم فعجل شاة عن خمس من الابل ثم هلك الابل أن المعجل لا يجوز عن زكاة الغنم لأنهم مامالان مختلفان صورة ومعنى فكان نية التعمين صحيحة فالتعجيل عن أحدهما لا يقع عن الآخر والله أعلم

**فصل** وأما بيان ما يسقطها بعد وجوبها فالمسقط لها بعد الوجوب أحد الاشياء الثلاثة منها هلاك



الذهب بعد الحول قبل التمكن من الاداء وبعده عندنا وعند الشافعي لا يسقط بالهلال بعد التمكن والمسئلة قد مضت ومنها الردة عندنا وقال الشافعي الردة لا تسقط الزكاة الواجبة حتى لو أسلم لا يجب عليه الاداء عندنا وعند يوجب وجه قوله أن المرتد قادر على اداء ما وجب عليه لكن بتقديم شرطه وهو الاسلام فاذا أسلم وجب عليه الاداء كالمحدث والجنب اثمهم قادران على اداء الصلاة لكن بواسطة الطهارة فاذا وجدت الطهارة يجب عليهما الاداء كذا هذا ولما قول النبي صلى الله عليه وسلم الاسلام يجب ما قبله ولان المرتد ليس من أهل اداء العبادة فلا يكون من أهل وجوبها فقط عنه بالردة وما ذكر أنه قادر على الاداء بتقديم شرطه وهو الاسلام كلام فاسد لما فيه من جعل الاصل تبع التبع وجعل التبع أصلا متبوعه على ما بينا فيما تقدم ومنها موت من عليه الزكاة من غير وصية عندنا وعند الشافعي لا تسقط وجهلة للكلام فيه أن من عليه الزكاة اذا مات قبل ادائها فلا يخلو امان كان أوصى بالاداء واما ان كان لم يوص فان كان لم يوص تسقط عنه في أحكام الدنيا حتى لا تؤخذ من تركته ولا يؤمر الوصي او الوارث بالاداء من تركته عندنا وعند يوجب تركته وعلى هذا الخلاف اذا مات من عليه صدقة الفطر أو التذرة أو الكفارات أو الصوم أو الصلاة أو النفقات أو الخراج أو الجزية لانه لا يستوفي من تركته عندنا وعند يوجب تركته وان مات من عليه العشر فان كان الخراج قائما فلا يسقط بالموت في ظاهر الرواية وروى عبد الله بن المبارك عن أبي حنيفة أنه يسقط ولو كان استهلك الخراج حتى صار دينا في ذمته فهو على هذا الاختلاف وان كان أوصى بالاداء لا يسقط ويؤدى من ثلث ماله عندنا وعند الشافعي من جميع ماله والكلام فيه بناء على أصلين أحدهما ما ذكرناه فيما تقدم وهو أن الزكاة عبادة عندنا والعبادة لا تتأدى الاختيار من عليه اما بما شمره بنفسه أو بأمره أو بآية غيره فيقوم النائب مقامه فيصير مؤديا بيد النائب واذا أوصى فقد اناب وإذا لم يوص فلم يذب فلو جعل الوارث نائب عنه شرعا من غير انابته لكان ذلك انابة جبرية والجبر ينافي العبادة اذا العبادة قول بآية العبد باختياره ولما قلنا أنه ليس للامام أن يأخذ الزكاة من صاحب المال من غير إذنه جبراً ولو أخذ لا تسقط عنه الزكاة والثاني أن الزكاة وجبت بطريق الصلاة لا ترى أنه لا يقابلها عوض مالي والصلاات تسقط بالموت قبل التسليم والعشر مؤنة الارض وكأنت ثبت مشتركة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اتقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الارض أضاف المخرج الى الكل الا غنياء والفقراء جميعا فاذا ثبت مشتركة فلا يسقط بموته وعند الزكاة حق العبد وهو الفقير فاشبهه سائر الديون وانما لا تسقط بموت من عليه كذا هذا ولو مات من عليه الزكاة في خلال الحول ينقطع حكم الحول عندنا وعند الشافعي لا ينقطع بل يبنى الوارث عليه فاذا تم الحول أدى الزكاة والكلام فيه أيضا مبني على ما ذكرناه وهو أن الزكاة عبادة عندنا فيعتبر فيه جانب المؤدى وهو المالك وقد زال ملكه بموته فينقطع حوله وعند يثبت بعبادة بل هي مؤنة الملك فيعتبر قيام نفس الملك وانه قائم اذا الوارث بخلاف المورث في عين ما كان للمورث والله تعالى أعلم

**فصل** ومازكاة الزروع والثمار وهو العشر فالكلام في هذا النوع أيضا يقع في مواضع في بيان فرضيته وفي بيان كيفية الفرضية وفي بيان سبب الفرضية وفي بيان شرائط الفرضية وفي بيان القدر المفروض وفي بيان صفته وفي بيان من له ولاية الاخذ وفي بيان وقت الفرض وفي بيان تركته وفي بيان شرائط الركن وفي بيان ما يسقطه وفي بيان ما يوضع في بيت المسال من الاموال وفي بيان معارفها أما الاول فالدليل على فرضيته الكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب فنقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده قال عامة أهل التأويل ان الحلق المذكور هو العشر ونصف العشر فان قيل ان الله تعالى أمر بآتاء الحلق يوم الحصاد ومعلوم أن زكاة الحبوب لا تخرج يوم الحصاد بل بعد النضج والكيل ليظهر مقدارها فخرج عشرها فدل أن المراد به غير العشر فالجواب أن المراد منه والله أعلم وآتوا حقه الذي وجب فيه يوم حصاده بعد النضج فكان اليوم فارقا للحق لا للآتاء على أن عند أبي حنيفة يجب العشر في الخضر اوات وانما يخرج الحلق منها يوم الحصاد وهو القطع ولا ينتظر شيء آخر فثبت أن الآية في العشر الا أن مقدار

هذا الحق غير مبين في الآية فكأن الآية مجملة في حق المقدار ثم صارت مقسمة ببيان النبي صلى الله عليه وسلم بقوله ماسقته السماء ففيه العشر وماسق في غروب أو دالية ففيه نصف العشر كقوله تعالى وآتوا الزكاة أنما مجملة في حق المقدار فيبينه النبي صلى الله عليه وسلم بقوله في مائتي درهم خمسة دراهم فصار مقسرا كذا هذا وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم وبما أخرجنا لكم من الأرض وفي الآية دلالة على أن للفقراء حقا في المخرج من الأرض حيث أضاف المخرج إلى الكل فدل على أن للفقراء في ذلك حقا كما أن للغنياء فيسدل على كون العشر حق الفقراء ثم عرف مقدار الحق بالسنة وأما السنة فأروينا وهو قوله صلى الله عليه وسلم ماسقته السماء ففيه العشر وماسق في غروب أو دالية ففيه نصف العشر وأما الإجماع فلأن الأمة أجمعت على فرضية العشر وأما المعقول فعلى نحو ما ذكرنا في النوع الأول لأن أحوال العشر إلى الفقير من باب شكر الله له وأقدار العاجز وتقويته على القيام بالفرائض ومن باب تطهير النفس عن الذنوب وتزكيتها وكل ذلك لازم عقل وشرعا والله أعلم

**فصل** في كيفية فرضية هذا النوع فعلى نحو الكلام في كيفية فرضية النوع الأول وقد مضى الكلام فيه

**فصل** في أسباب فرضية فالأرض النامية بالخارج بقية وسبب وجوب الخراج الأرض النامية بالخارج حقيقة أو تقديرا حتى لو أصاب الخراج آفة فهلك لا يجب فيه العشر في الأرض العشرية ولا الخراج في الأرض الخراجية أهوان النماء حقيقة وتقديرا ولو كانت الأرض عشرية فتمكن من زراعتها فلم تزرع لا يجب العشر لعدم الخراج حقيقة ولو كانت أرض خراجية يجب الخراج لوجود الخراج تقديرا ولو كانت أرض الخراج نزة أو غلب عليها الماء بحيث لا يستطاع فيها الزراعة أو سبعة أو لا يصل إليها الماء فلا خراج فيه لانعدام الخراج فيه حقيقة وتقديرا وعلى هذا يصح أن يجعل العشر وأنه على ثلاثة أوجه في وجه يجوز بالاخلاف وفي وجه لا يجوز بالاخلاف أما الذي يجوز بالاخلاف فهو أن يجعل بعد الزراعة وبعد النبات لأنه يجعل بعد وجود سبب الوجوب وهو الأرض النامية بالخارج حقيقة ألا ترى أنه لو قصده هكذا يجب العشر وأما الذي لا يجوز بالاخلاف فهو أن يجعل قبل الزراعة لأنه يجعل قبل الوجوب وقبل وجود سبب الوجوب لانعدام الأرض النامية بالخارج حقيقة لانعدام الخراج حقيقة وأما الذي فيه خلاف فهو أن يجعل بعد الزراعة قبل النبات قال أبو يوسف يجوز وقال محمد لا يجوز وجه قول محمد أن سبب الوجوب لا يوجد لانعدام الأرض النامية بالخارج لا الخراج فكان تجبلا قبل وجود السبب فلم يجز كالمعجل قبل الزراعة وجه قول أبي يوسف أن سبب الخروج موجود وهو الزراعة فكان تجبلا بعد وجود السبب فيجوز وأما يجعل عشر الثمار فإن يجعل بعد طلوعها جاز بالإجماع وإن جعل قبل الطلوع ذكر الكرخي أنه على الاختلاف الذي ذكرنا في الزرع وذكر القاضي في شرحه تحت مصر الطحاوي أنه لا يجوز في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه يجوز جعل الأشجار للثمار بمنزلة الساق للحبوب وهناك يجوز التجبيل كذا ههنا ووجه الفرق لأبي حنيفة ومحمد أن الشجر ليس بمعجل لوجوب العشر لأنه حطب ألا ترى أنه لو قطعه لا يجب العشر فاما ساق الزرع فجعل بدليل أنه لو قطع الساق قبل أن ينبت الحطب يجب العشر ويجوز تجبيل الخراج والجزية لأن سبب وجوب الخراج الأرض النامية بالخارج تقديرا بالتمكن من الزراعة لا تحقيقا وقد وجد التمكن وسبب وجوب الجزية كونه ذميا وقد وجد والله أعلم

**فصل** في أمائر الفرضية فبعضها شرط الأهلية وبعضها شرط المحلية أما شرط الأهلية فنوعان أحدهما الإسلام وأنه شرط ابتداء هذا الحق فلا يبتدأ بهذا الحق الأعلى مسلم بالاخلاف لأن فيه معنى العبادة والكافر ليس من أهل وجوبه ابتداء فلا يبتدأ به عليه وكذا لا يجوز أن يتحول إليه في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز حتى أن الذي لو اشترى أرض عشر من مسلم فعليه الخراج عنده وعند أبي يوسف عليه عشران

وعند محمد عليه عشر واحد وجه قول محمدان الاصل ان كل أرض ابتدأت بضرب حق عليها أن لا يتبدل الحق  
بتبدل المالك كالتخراج والجامع بينهما ان كل واحد منهما مؤنة الأرض لا تعلق له بالمالك حتى يجب في أرض  
غير مملوكة فلا يختلف باختلاف المالك وأبو يوسف يقول لما وجب العشر على الكافر كما قاله محمد فالواجب  
على الكافر باسم العشر يكون مضاعفا كالواجب على التغلبي ويوضع موضع الخراج ولا في حنيقة ان العشر فيه  
معنى العباداة والكافر ليس من أهل وجوب العباداة فلا يجب عليه العشر كما لا يجب عليه الزكاة المعهودة ولهذا  
لا يجب عليه ابتداء كذا في حالة البقاء وإذا تذاخر ايجاب العشر عليه فلا سبيل الى أن ينتفع الذي بأرضه في دار  
الاسلام من غير حق يضرب عليه ففسر بنا عليه الخراج الذي فيه معنى الصغار كما لو جعل داره بستانا واختلفت  
الرواية عن أبي حنيفة في وقت سيرورتهما خراجية ذكر في السير الكبير انه كما شترى صارت خراجية وفي رواية  
أخرى لا تصير خراجية ما لم يوضع عليها الخراج وانما يؤخذ الخراج اذا مضت من وقت الشراء مدة يمكنه أن  
يزرع فيها سواء زرع أو لم يزرع كذا ذكر في العيون في رجل باع أرض الخراج من رجل وقد بقي من السنة مقدار  
ما يقدر المشتري على زرعها فخرجهما على المشتري وان لم يكن بقي ذلك القدر فخرجهما على البائع واختلفت الرواية  
عن محمد في موضع هذا العشر ذكر في السير الكبير انه يوضع موضع الصدقة لان قدر الواجب للمسلم بتغيير عنده  
لا بتغيير صفته ايضا وروى عنه انه يوضع موضع الخراج لان مال الصدقة لا يؤخذ فيه لكونه مالا مأخوذا من الكافر  
في موضع موضع الخراج ولو اشترى مسلم من ذمي أرضا خراجية فعليه الخراج ولا تنقلب عشرية لان الاصل ان  
مؤنة الأرض لا تتغير بتبدل المالك الا اضرورة وفي حق الذمي اذا اشترى من مسلم أرض عشر ضرورية لان  
الكافر ليس من أهل وجوب العشر فاما المسلم فن أهل وجوب الخراج في الجملة فلا ضرورة الى التغيير بتبدل المالك  
ولو باع المسلم من ذمي أرضا عشرية فاخذها مسلم بالشفعة ففيها العشر لان الصدقة تنحو الى الشفيع كانه  
باعها منه فكان انتقالا من مسلم الى مسلم وكذلك لو كان البيع فاسدا فاستردها البائع منه لفساد البيع عادت الي  
العشر لان البيع الفاسد اذا فسخ يرتفع من الاصل ويصير كأن لم يكن فيرتفع باحكامه ولو وجد المشتري بها عيبا  
فعلى رواية السير الكبير ليس له أن يردها بالبائع لانها صارت خراجية بنفس الشراء فحدث فيها عيب زائد في يده  
وهو وضع الخراج عليها ففتح الرد بالعيب لكنه يرجع بمحصة العيب وعلى الرواية الاخرى له أن يردها ما لم يوضع  
عليها الخراج لعدم حدوث العيب فان ردها برضا البائع لا تؤد عشرية بل هي خراجية على حالها عند أبي  
حنيفة لان الرد برضا البائع بمنزلة بيع جديد والأرض اذا صارت خراجية لا تنقلب عشرية بتبدل المالك ولو  
اشترى التغلبي أرضا عشرية فعليه عشران في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد عليه عشر واحد أما محمد  
فقد مر على أصله ان كل مؤنة ضربت على أرض انما لا تتغير بتغير حال المالك وفقهه ما ذكرنا وهما يقولان  
الاصل ما ذكره محمد لكن يجوز أن تتغير اذا وجد المغير وقد وجد ههنا وهو قضية عمر رضي الله عنه فانه صالح بن تغلب  
على ان يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين بمحض من الصحابة فان سلم التغلبي أو باعها من مسلم لم يتغير  
العشران عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يتغير الى عشر واحد وجه قوله ان العشر ين كالألكونه نصرانيا تغلبيا  
اذا التضعيف يخصص بهم وقد بطل بالاسلام في بطل التضعيف ولا في حنيقة ان العشر ين كالألكونه نصرانيا تغلبيا  
والخراج لا يتغير بالاسلام المالك لما ذكرنا ان المسلم من أهل وجوب الخراج في الجملة ولا يتفرع التغير على أصل محمد  
لانه كان عليه عشر واحد قبل الاسلام والبيع من المسلم فيجب عشر واحد كما كان وهكذا ذكر الكرخي في  
مختصره ان عند محمد يجب عشر واحد ذكر الطحاوي في التغلبي يشترى أرضا عشر من مسلم انه يؤخذ منه  
عشران في قولهم والاصح ما ذكره الكرخي لما ذكرنا من أصل محمد رحمه الله ولو اشترى التغلبي أرضا عشر  
فباعها من ذمي فعليه عشران لما ذكرنا ان التضعيف على التغلبي بطريق الخراج والخراج لا يتغير بتبدل المالك  
وروى الحسن عن أبي حنيفة ان عليه الخراج لان التضعيف يخصص بالتغلبي والله أعلم والثاني العلم بكونه مقرر وضا

ونعني به سبب العلم في قول أصحابنا الثلاثة خلافاً لروايتهم المسئلة ذكر في كتاب الصلاة وأما العقل والبالوغ  
فليس من شرائط أهلية وجوب العشر حتى يجب العشر في أرض الصبي والمجنون لعدم قول النبي صلى الله  
عليه وسلم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو دالية ففيه نصف العشر ولأن العشر مؤنة الأرض  
كالخراج ولهذا لا يجتمعان عندنا ولهذا يجوز للإمام أن يعيده إليه فيأخذه جبراً ويسقط عن صاحب الأرض  
كالوادي بنفسه إلا أنه إذا أدى بنفسه يقع عبادة فينال ثواب العبادة وإذا أخذه الإمام كرها لا يكون له ثواب فعل  
العبادة وإنما يكون ثواب ذهاب ماله في وجه الله تعالى بمنزلة ثواب المصائب كرها بخلاف الزكاة فإن الإمام  
لا يملك الأخذ جبراً وإن أخذ لا تسقط الزكاة عن صاحب المال ولهذا لو مات من عليه العشر والطعام قائم يؤخذ  
منه بخلاف الزكاة فإنها تسقط بموت من هي عليه وكذا ملك الأرض ليس بشرط لوجوب العشر وإنما الشرط ملك  
الخراج فيجب في الأرض التي لا مال لها وهي الأرض الموقوفة لعدم قول الله تعالى يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من  
طيبات ما كسبتم وما أنثر جنانكم من الأرض وقوله عز وجل وآتوا حقه يوم حصاده وقول النبي صلى الله عليه  
وسلم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو دالية ففيه نصف العشر ولأن العشر يجب في الخارج لا في الأرض  
فكان ملك الأرض وعدمه بمنزلة واحدة ويجب في أرض المأذون والمكاتب لما قلنا ولو أجر أرضه العشرية  
فخرج الخارج على المؤاجر عنده وعندهما على المستأجر وجه قولهما ظاهر لما ذكرنا أن العشر يجب في الخارج  
والخراج ملك المستأجر فكان العشر عليه كالمستعير ولا في خنيعة أن الخارج للأجير معنى لأن بدله وهو الاجرة  
له فصار كأنه زرع بنفسه وفيه اشكال لأن الاجر مقابل لنفسه لا للخارج والعشر يجب في الخارج عندهما  
والخراج يسلم للمستأجر من غير عوض فيجب فيه العشر والجواب أن الخارج في اجارة الأرض وإن كان عيناً حقيقة  
فله حكم المنفعة فيقابلة الاجر فكان الخارج للأجير معنى فكان العشر عليه فإن هلك الخارج فإن كان قبل الحصاد  
فلا عشر على المؤاجر ويجب الاجر على المستأجر لأن الاجر يجب بالتبكر من الانتفاع وقد تمكن منه وإن هلك  
بعد الحصاد لا يسقط عن المؤاجر عشرين الخارج لأن العشر كان يجب عليه ديناً في ذمته ولا يجب في الخارج عنده  
حتى يسقط بهلاكه فلا يسقط عنه العشر بهلاكه ولا يسقط الاجر عن المستأجر أيضاً وعند أبي يوسف ومحمد  
العشر في الخارج فيكون على من حصل له الخارج ولو هلك بعد الحصاد أو قبله هلك بما فيه من العشر ولو أعاره من  
مسلم فزرعها فالعشر على المستعير عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر على المعير وهكذا روى عبد الله بن المبارك عن  
أبي حنيفة ولا خلاف في أن الخارج على المعير وجه قول زفر أن الاجارة تملك المنفعة بغير عوض فكان هبة المنفعة  
فأشبه هبة الزرع ولأن المنفعة حصلت للمستعير بصورة ومعنى اذ لم يحصل للمعير في مقابلتها عوض فكان العشر على  
المستعير ولو أعاره من كافر فكذلك الجواب عندهما لأن العشر عندهما في الخارج على كل حال وعن أبي حنيفة فيه  
روايتان في رواية العشر في الخارج وفي رواية على رب المال ولو دفعها مزارعة فاما على مذهبهم فاما مزارعة جائزة  
والعشر يجب في الخارج والخارج بينهما فيجب العشر عليهما وأما على مذهب أبي حنيفة فالزراعة فاسدة ولو كان  
يجبها كان يجب على مذهبه جميع العشر على رب الأرض إلا أن في حصته جميع العشر يجب في عينه وفي حصته  
المزارع يكون ديناً في ذمته ولو غصب غاصب أرضاً عشرين ية فزرعها فإن لم تقصها الزاعة فالعشر على الغاصب في  
الخارج لا على رب الأرض لأنه لم تسلم له منفعة كافي العارية وإن نقصتها الزراعة فعلى الغاصب نقصان الأرض كأنه  
أجرها منه وعشر الخارج على رب الأرض عند أبي حنيفة وعندهما في الخارج ولو كانت الأرض خراجية في  
الوجه كلها فخراجها على رب الأرض بالاجماع إلا في النصب اذ لم تقصها الزراعة فخراجها على الغاصب وإن  
نقصتها فعلى رب الأرض كأنه أجرها منه وقال محمد بن أحمد بن النعمان في أرضه إلى الخارج فإن كان ضمان النقصان  
أكثر من الخراج فالخراج على رب الأرض يأخذ من الغاصب النقصان فيؤدي الخراج منه وإن كان ضمان  
النقصان أقل من الخراج فالخراج على الغاصب وسقط عنه ضمان النقصان ولو باع الأرض العشرية وفيها زرع

قد أدرك مع زرعها أو باع الزرع خاصة فعشره على البائع دون المشتري لأنه باعه به بدو وجوب العشر وتقرره بالادراك ولو باعه أو الزرع بقل فان فصله المشتري للعالم فعشره على البائع أيضا لتقرر الوجوب في البقل بالفصل وان تركه حتى أدرك فعشره على المشتري في قول أبي حنيفة ومحمد تحول الوجوب من الساق إلى الحب وروى عن أبي يوسف انه قال عشر قدر البقل على البائع وعشر الزيادة على المشتري وكذلك حكم الثمار على هذا التخصيص وكذا عدم الدين ليس بشرط وجوب العشر لان الدين لا يمنع وجوب العشر في ظاهر الرواية بخلاف الزكاة الملهودة وقد مضى الفرق فيما تقدم

**فصل** وأما شرائط الحلية فانواع منها أن تكون الأرض عشرية فان كانت خراجية يجب فيها الخراج ولا يجب في الخراج منها العشر فالعشر مع الخراج لا يجتمعان في أرض واحدة عندنا وقال الشافعي يجتمعان فيجب في الخراج من أرض الخراج العشر حتى قال بوجوب العشر في الخراج من أرض السواد وجه قوله انهما حقان مختلفان ذاتا ومحملا وسببا فلا يتدافعان أما الاختلاف فيهما اذا تافلا شذ فيه وأما المحل فلأن الخراج يجب في الذمة والعشر يجب في الخارج وأما السبب فلأن سبب وجوب الخراج الأرض النامية وسبب وجوب العشر الخراج حتى لا يجب بدونه والخراج يجب بدون الخراج واذا ثبت اختلافهما اذا تافلا وسببا فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر ولنا ما روى عن ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يجتمع عشرين خراج في أرض مسلم ولان أحدا من أئمة العدل وولاة الجور لم يأخذ من أرض السواد عشر إلى يومنا هذا فالقول بوجوب العشر فيها يخالف الإجماع فيكون باطلا ولان سبب وجوبهما واحد وهو الأرض النامية فلا يجتمعان في أرض واحدة كما لا يجتمع زكاة في مال واحد وهي زكاة السائمة والتجارة والدليل على أن سبب وجوبهما الأرض النامية انهما أيضا فان إلى الأرض يقال خراج الأرض وعشر الأرض والاضافة تدل على السببية فثبت أن سبب الوجوب فيهما هو الأرض النامية الا انه اذا لم يزرعها أو عطلها يجب الخراج لان انعدام الغناء كان لتقصير من قبله فيجعل موجودا تقديرا حتى لو كان القوان لا بتقصيره بان هلك لا يجب وانما لا يجب العشر بدون الخراج حقيقة لانه متعين ببعض الخراج فلا يمكن إيجابه بدون الخراج وعلى هذا قال أصحابنا فحين اشترى أرض عشر للتجارة أو اشترى أرض خراج للتجارة ان فيها عشرا أو خراج ولا تجب زكاة التجارة مع أحدهما والرواية المشهورة عنهم وروى عن محمد انه يجب العشر والزكاة أو الخراج والزكاة وجه هذه الرواية ان زكاة التجارة تجب في الأرض والعشر يجب في الزرع وانهما مالا ن مختلفان فلم يجتمع الحقان في مال واحد وجه ظاهر الرواية أن سبب الوجوب في الكل واحد وهو الأرض ألا ترى انه يضاف الكل إليها يقال عشر الأرض وخراج الأرض وزكاة الأرض وكل واحد من ذلك حتى الله تعالى وحقوق الله تعالى المتعلقة بالاموال النامية لا يجب فيها حقان منها بسبب مال واحد كزكاة السائمة مع التجارة واذا ثبت انه لا سبيل إلى إجماع العشر والزكاة واجتماع الخراج والزكاة فيجب العشر أو الخراج أولى لانهم اجمع وجوبا ألا ترى انه لا يسقطان بعذر الصبا والجنون والزكاة تسقط به فكان إيجابهما أولى واذا عرف ان كون الأرض عشرية من شرائط وجوب العشر لا بد من بيان الأرض العشرية ووجه الكلام فيه ان الاراضى نوعان عشرية وخراجية أما العشرية ففيها أرض العرب كلها قال محمد رحمه الله وأرض العرب من العذيب إلى مكة وهذا بين إلى أقصى حجر باليمن بمهرة وذكر الكرخي هي أرض الحجاز ومنها مكة واليمن ومكة والطائف والبرية وانما كانت هذه أرض عشر لان رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخلفاء الراشدين بعده لم يأخذوا من أرض العرب خراجا فدل انها عشرية اذا الأرض لا تتخلو عن إحدى المؤنتين ولان الخراج يشبه النقي فلا يثبت في أرض العرب كما لم يثبت في رقابهم والله أعلم ومنها الأرض التي أسلم عليها أهلها طوعا ومنها الأرض التي فتحت عنوة وقهر أو قدمت بين الغائبين المسلمين لان الاراضى لا تتخلو عن مؤبة اما العشر واما الخراج والابتداء بالعشر في أرض المسلم أولى لان في العشر معنى العبادة وفي الخراج معنى الصغار ومنها دار المسلم اذا اتخذها بيتا لنا قلنا وهذا اذا كان يسقى بماء العشر

فان كان يسقى بماء الخراج فهو خراجي وأما ما أحياه المسلم من الارض الميتة باذن الامام فقال أبو يوسف ان كانت  
من حيز أرض العشر فهي عشرية وان كانت من حيز أرض الخراج فهي خراجية وقال محمدان أحياء بماء السماء  
أو بغيره استنبطها أو بماء الانهار العظام التي لا تملك مثل دجلة والفرات فهي أرض عشرية وان شق لها نهر من أنهار  
الاعاجم مثل نهر الملك ونهر ريد جرد فهي أرض خراج وجه قول محمدان الخراج لا يشهد بأرض المسلم لما فيه من معنى  
الصغار كالتي لا اذا التزمه فاذا استنبط عيناً أو حفر بئراً أو أحياء بماء الانهار العظام فلم يلتزم الخراج فلا يوضع عليه  
واذا أحياء بماء الانهار المملوكة فقد التزم الخراج لان حكم التي يتعلق بهذه الانهار فصار كأنه اشترى أرض الخراج  
ولا ييوسفان حيز الشيء في حكم ذلك الشيء لانه من توابع كريمة الدار من توابع الدار حتى يجوز الارتفاع به ولهذا  
لا يجوز احياء ما في حيز القرية لانه من توابع القرية فكان حقاً لاهل القرية وقياس قول أبي يوسف أن  
تكون البصرة خراجية لانها من حيز أرض الخراج وان أحياءها المسلمون الا انه ترك القياس باجماع الصحابة رضي  
الله عنهم حيث وضعوا عليها العشر وأما الخراجية فهي الاراضي التي فكت عنوة وقهرافن الامام عليهم وتركها في  
يد أربابها فانه يضع على جماعتهم الجزية اذ لم يسلموا وعلى أراضيهم الخراج أسلموا وأول يسلموا وأرض السواد كلها  
أرض خراج وحد السواد من العذيب الى عقبة حلاوان ومن العلب الى عبادان لان عمر رضي الله عنه لم يفتح تلك  
البلاد ضرب عليها الخراج بمحض من الصحابة رضي الله عنهم فانفذ عليها حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف  
فسموها ووضعوا عليها الخراج ولان الحاجة الى ابتداء الايجاب على الكافر والابتداء بالخراج الذي فيه معنى الصغار  
على الكافر أولى من العشر الذي فيه معنى العبادة والكافر ليس بأهل لها وكان القياس أن تكون مكة خراجية لانها  
فكت عنوة وقهرافن تركت على أهلها ولم تقسم لكاننا تركنا القياس بفعل النبي صلى الله عليه وسلم حيث لم يضع  
عليها الخراج فصارت مكة مخصوصة بذلك تظيماً للمحرم وكذا اذا من عليهم وصالحهم من جماعتهم وأراضيهم على  
وظيفة معلومة من الدراهم أو الدنانير أو نحو ذلك فهي خراجية لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح  
نصارى بني نجران من جزية رؤسهم وخراج أراضيهم على أني حلة وفي رواية على أني وماتى حلة تؤخذ منهم في  
وقتين لكل سنة نصفها في رجب ونصفها في المحرم وكذا اذا أجلاهم ونقل اليها قوماً آخرين من أهل الذمة  
لانهم قاموا مقام الاولين ومنها أرض نصارى بني تغلب لان عمر رضي الله عنه صالحهم على أن يأخذ من أراضيهم  
العشر مضاعفاً وذلك خراج في الحقيقة حتى لا يتغير بتغير حال المالك كالخراجي ومنها الأرض الميتة التي أحياءها  
المسلم وهي تسقى بماء الخراج وماء الخراج هو ماء الانهار الصغار التي حفرتها الاعاجم مثل نهر الملك ونهر ريد جرد  
وغير ذلك مما يدخل تحت الايدي وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المال وماء العشر هو ماء السماء  
والآبار والعيون والانهار العظام التي لا تدخل تحت الايدي كسيحون وجيحون ودجلة والفرات ونحوها  
لا سبيل الى اثبات اليد عليها اذ خالها تحت الحماية وروى عن أبي يوسف ان مياه هذه الانهار خراجية لا مكان  
اثبات اليد عليها اذ خالها تحت الحماية في الجلة بشد السفن بعضها على بعض حتى تصير شبه القنطرة ومنها أرض  
الموات التي أحياءها ذي وأرض الغنمية التي رخصها الامام لذي كان يقاتل مع المسلمين ودار الذي التي اتخذها  
بسانا أو كرم المأذونان عند الحاجة الى ائنة ضارب المؤنة على أرض الكافر الخراج أولى لمساكنها ومنها أي من  
شروط المحلية وجود الخراج حتى ان الأرض لو لم يخرج شيئاً لم يجب العشر لان الواجب جزء من الخراج وايجاب  
جزء من الخراج ولا خارج محال ومنها أن يكون الخراج من الأرض بما يقصد بزراعته غناء الأرض وتستغل  
الأرض به عادة فلا عشر في الحطب والحشيش والقصب الفارسي لان هذه الاشياء لا تستغنى بها الأرض  
ولا تستغل بها عادة لان الأرض لا تنمو بها بل تنفس فلم تكن غناء الأرض حتى قالوا في الأرض اذا اتخذها  
مقصداً وفي شجره الخلاف التي يقطع في كل ثلاث سنين أو أربع سنين انه يجب فيها العشر لان ذلك غلة وافرة  
ويجب في قصب السنكر وقصب الذريرة لانه يطلب بماء السماء الأرض فوجسد شرط الوجوب فيجب فاما كون

الخارج مما له ثمرة باقية فليس بشرط لوجوب العشر بل يجب سواء كان الخارج له ثمرة باقية أو ليس له ثمرة باقية  
وهي الخضراوات كالقول والرطاب والخيار والقثاء والبصل والثوم ونحوها في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف  
ومحمد لا يجب الا في الجبوب وماله ثمرة باقية واحتجوا بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في  
الخضراوات صدقة وهذا نص ولا في حنيفة قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما  
أخرجنا لكم من الأرض وأحق ما تناوله هذه الآية الخضراوات لانها هي المخرجة من الأرض حقيقة وأما الجبوب  
فما غير مخرجة من الأرض حقيقة بل من المخرج من الأرض ولاية المراد من قوله تعالى ومما أخرجنا لكم من  
الأرض أي من الأصل الذي أخرج لكم كافي قوله تعالى قد أنزلنا عليكم لبايا يورى سواء تكلم أي أنزلنا الأصل  
الذي يكون منه اللباس وهو الماء لا عين اللباس اذا لباس كما هو غير منزل من السماء وكقوله تعالى خلقكم من تراب  
خلق أصلكم وهو آدم عليه السلام كذا هذا لا نناقش الحقيقة ما قلنا والأصل اعتبار الحقيقة ولا يجوز العدول عنها  
الابدليل قام دلائل العدول هناك فيجب العمل بالحقيقة فيها وراه ولان فيما أتاه أبو حنيفة من عمل بالحقيقة الاضافة  
لان الاخراج من الأرض والانبثاق من الأرض لا يصنع للعبد فيه الاثرى الى قوله تعالى أفرايتم ما تخرجون  
أنتم تزرعونهم أم نحن الزارعون فاما بعد الاخراج والانبثاق للعبد فيه صنع من السقي والحفظ ونحو ذلك فكان  
الحل على النبات عند الإضافة الأولى من الحمل على الجبوب وقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده والحصاد  
القطع وأحق ما يحمل الحق عليه الخضراوات لانها هي التي يجب ايتاء الحق منها يوم القطع وأما الجبوب فيتأخر  
الايتاء فيها الى وقت التنقية وقول النبي صلى الله عليه وسلم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو دالية ففيه  
نصف العشر من غير فصل بين الجرب والخضراوات ولان سبب الوجوب هو الأرض النامية بالخارج والغذاء  
بالخضر أبلغ لان ربهما أوفر وأما الحديث فغريب فلا يجوز تخصيص الكتاب والخبر المشهور بعينه أو يحمل على  
زكاة أو يحمل قوله ليس في الخضراوات صدقة على انه ليس فيها صدقة تؤخذ بل أربابهم الذين يردونها بانفسهم  
فكان هذا في ولاية الاخذ لا مام به نقول والله أعلم وكذا النصاب ليس بشرط لوجوب العشر فيجب العشر  
في كثير الخارج وقليله ولا يشترط فيه النصاب عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يجب فيما دون خمسة أوسق  
اذا كان مما يدخل تحت الكيل كالخضرة والشعير والذرة والأرز ونحوها والوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله  
عليه وسلم والهاص عمانية أرتال جلته نصف من ودر أربعة امان فيكون جماته ألفا ومائتي من وقال أبو يوسف  
الصاع خمسة أرتال وثلث رطل واحتجوا بالمسئلة بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس فيما دون  
خمس أوسق صدقة ولا في حنيفة عموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا  
لكم من الأرض وقوله عز وجل وآتوا حقه يوم حصاده وقول النبي صلى الله عليه وسلم ما سقته السماء ففيه العشر  
وما سقى بغرب أو دالية ففيه نصف العشر من غير فصل بين القليل والكثير ولان سبب الوجوب هو الأرض  
النامية بالخارج لا يوجب التفصيل بين القليل والكثير وأما الحديث فالجواب عن التعلق به من وجهين أحدهما انه  
من الأحاد فلا يقبل في معارضة الكتاب والخبر المشهور فان قيل ما تلوثتم من الكتاب وورثتم من السنة يقتضيان  
الوجوب من غير التعرض لمقدار الموجب منه وماروينا يقتضي المقدار فكان بيان المقدار ما يجب فيه العشر  
والبيان بخبر الواحد جائز كبيان الجملة والمتشابه فالجواب انه لا يمكن حمله على البيان لان ما تمسكنا به عام يتناول  
ما يدخل تحت الوسق وما لا يدخل وماروينا من خبر المقدار خاص فيه لا يدخل تحت الوسق فلا يصلح بيان المقدار  
الذي يجب فيه العشر لان من شأن البيان أن يكون شاملا لجميع ما يقتضي البيان وهذا ليس كذلك على ما بينا فلم  
انهم يرد مورد البيان والثاني ان المراد من الصدقة الزكاة لان مصطلح الصدقة لا ينصرف الا الى الزكاة المعهودة  
ونحن به نقول ان ما دون خمسة أوسق من طعام أو ثمر لا تجارة لا يجب فيه الزكاة ما لم يبلغ قيمتها مائتي درهم أو يحتمل  
الزكاة فيحصل عليها بالبالد لا بل بقدر الاكان ثم نذكر فروع مذهب أبي يوسف ومحمد في فصل الخلاف ومافيها



من الخلاف بينهما في ذلك والوفاق فتقول عندهما يجب العشر في العنب لان الجفء منه يبق من سنة الى سنة وهو  
الزبيب فيعصر العنب جافا فان بلغ مقدار ما يجي منه الزبيب خمسة أوسق يجب في عنبه العشر أو نصف العشر  
والأفلاشي فيه وروى عن محمد بن العنب اذا كان رقيقا يباع بالدينار ولا يجي منه الزبيب فلا شيء فيه وان كثرت  
الوجوب فيه باعتبار حال الجفاف وكذا قال أبو يوسف في سائر الثمار اذا كان يجي منها ما يبق من سنة الى سنة  
بالتجفيف انه يعصر ذلك جافا فان بلغ نصابا وجب والا فلا كالتمين والاجاص والكثيري والخوخ ونحو ذلك لانها  
اذا جففت تبقى من سنة الى سنة فكانت كالزبيب وقال محمد لا عشر في التين والاجاص والكثيري والخوخ  
والنفاخ والمشمش والنبق والتوت والموز والخروب لانها وان كان ينفع بها بهنبا بالتجفيف وبهضها بالتشقي  
والتجفيف فلا تنفع بها بهذا الطريق ايسر بغالب ولا يفعل ذلك عادة ويجب العشر في البلوز واللوز والفسق لانها  
تبقى من السنة الى السنة ويلب الاتفاغ بالجاف منها فاشبهت الزبيب وروى عن محمد بن في البصل العشر لانه  
يبقى من سنة الى سنة ويدخل في الكيل ولا عشر في الآس والورد والوسمة لانها من الرياحين ولا يعم الاتفاغ بها  
وأما الخناء فقال أبو يوسف فيه العشر وقال محمد لا عشر فيه لانه من الرياحين فأشبهه الآس والورد ولا يي يوسف  
انه يدخل تحت الكيل وينفع به منفعة عامة بخلاف الآس والعصفور والكتان اذا بلغ القرطم والحب خمسة أوسق  
وجب فيه العشر لان المقصود من زراعتها الحب والحب يدخل تحت الوء فيعتبر فيه الاوسق فاذا بلغ ذلك  
يجب العشر ويجب في العصفور والكتان أيضا على طريق التبعية وقالوا في زراعتهم اذا بلغ خمسة أوسق ففيه العشر  
لانه يبق ويقصد بالزراعة والاتفاغ به عام ولا شيء في العنب لانه لماء الثمر فاشبهه لماء سائر الانجار ولا عشر  
فيه فكذلك فيه وقالوا في حب الصنوبر اذا بلغ الاوسق ففيه العشر لانه يقبل الاذخار ولا شيء في خشبه كالأشياء  
في خشب سائر الشجر ويجب في السكر اوريا والسكريرة والسكر والسكر والسكر والسكر في السعتر والشونيز  
والحلبة لانها من جملة الأدوية فلا يعم الاتفاغ بها وقصص السكر اذا كان مما يتخذ منه السكر فاذا بلغ ما يخرج  
منه خمس أفرق وجب فيه العشر كذا قال محمد لانه يبق وينفع به انتفاعا عاما ولا شيء في البلمر لانه لا يعم المنفعة به  
ولا عشر في زراعتهم والقفاء والخيار والرطبة وكل بزرا يصالح الا للزراعة بلا خلاف بينهما لانه لا يقصد بزراعتها  
نفسها بل ما يولد منها واذا لا عشر فيه عندهما ومما يفرع على أصلهما ما اذا أخرجت الارض أجناسا مختلفة  
كالحنطة والشعير والعدس كل صنف منها لا يبلغ النصاب وهو خمسة أوسق انه يطى كل صنف حكم نفسه أو يضم  
البعض الى البعض في تكميل النصاب وهو خمسة أوسق روى محمد بن أبي يوسف انه لا يضم البعض الى البعض بل  
يعتبر كل جنس بانفراده ولم يرو عنه ما اذا أخرجت نوعين من جنس وروى الحسن بن زياد وابن أبي مالك عنه ان كل  
نوعين لا يجوز بيع أحدهما بالآخر من مفاضلا كالحنطة والبعض والجرار ونحو ذلك يضم أحدهما الى الآخر سواء  
أخرج من أرض واحدة أو أرض مختلفة ويكمل به النصاب وان كانا مما يجوز بيع أحدهما بالآخر من مفاضلا  
كالحنطة والشعير لا يضم وان أخرج من أرض واحدة وتعين كل صنف منهما بانفراده ما يبلغ خمسة أوسق لاشي فيه  
وهو قول محمد وروى ابن سماعة عنه ان الغلوتين ان كانتا تدركان في وقت واحد تضم احدهما الى الأخرى وان  
اختلفت أجناسهما وان كانتا تدركان في وقت واحد لا تضم وجه رواية اعتبار الادراك ان الحق يجب في المنفعة  
وان كانتا تدركان في مكان واحد كانت منتهما واحدة فلا يبر فيه اختلاف جنس الخارج كعروض التجارة في  
باب الزكاة واذا كان ادراكهما في أوقات مختلفة فلا يبر فيه اختلاف جنسهما كالاجناس المختلفة وجه رواية  
اعتبار التفاضل وهو قول محمد انه لا عبرة لاختلاف النوع فيما لا يجوز فيه التفاضل اذا كان الجنس متصدا كالدرهم  
السود والبيض في باب الزكاة انه يضم أحدهما الى الآخر في تكميل النصاب وان كان النوع مختلفا فاما في الاجري  
فيه التفاضل فاختلاف الجنس معتبر في المنع من الغنم كالابل مع البقر في باب الزكاة وهو رواية محمد بن أبي يوسف  
وقال أبو يوسف اذا كان لرجل أراضي مختلفة في رساتيق مختلفة والامل واحد ضم الخارج من بعضها الى بعض

وكل الأوسق به وإن اختلف العامل لم يكن لأحد له ما بين المطالبة حتى يبلغ ما يخرج من الأرض التي في عمله خمسة أوسق وقال محمد إذا اتفق المالك ضم الخارج بعضها إلى بعض وإن اختلفت الأرضون والعمال وهذا لا يصح في الخلاف لأن كل واحد منهما الجاب في غير ما أجاب به الآخر لأن جواب أبي يوسف في سقوط المطالبة عن المالك ولم يتعرض لوجوب الحق على المالك فيما بينه وبين الله تعالى وهو فيما بينه وبين الله تعالى مخاطب بالأداء لا جهة التصاب في ملكه وإنما سقطت المطالبة عنه وجواب محمد في وجوب الحق ولم يتعرض لمطالبة العامل فلم ينعقد الخلاف بينهما وما يفرع على قولهما الأرض المشتركة إذا أخرجت خمسة أوسق أنه لا عشر فيها حتى تباع حصة كل واحد منهما خمسة أوسق وروى الحسن عن أبي يوسف أن في العشر وجه هذه الرواية أن المالك ليس بشرط لوجوب العشر بدليل أنه يجب في الأرض الموقوفة وأرض المكاتب وأرض المأذون وإنما الشرط كمال التصاب وهو خمسة أوسق وقد وجدوا الصحيح هو الأول لأن التصاب عندهما شرط الوجوب فيه تبركاه في حق كل واحد منهما كما في مال الزكاة على ما بيناه هذا الذي ذكرنا من اعتبار الأوسق عندهما فيما يدخل تحت الكيل وأما ما لا يدخل تحت الكيل كالقطن والزعفران فقد اختلفا فيما بينهما قال أبو يوسف يعتبر فيه القيمة وهو أن يبلغ قيمة الخارج قيمة خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الأوسق من الجبوب وقال محمد يعتبر فيه خمسة أمثال أعلى ما يقدر به ذلك الشيء فالقطن يعتبر بالأحوال فإذا بلغ خمسة أحوال يجب والأفلاو يعتبر بكل حمل ثمانية من فتكون جلته ألفا وخمسمائة منا والزعفران يعتبر بالامان فإذا بلغ خمسة أمانان يجب والأفلاو كذلك في السكر يعتبر خمسة أمانان وجه قول محمد أن التقدير بالأوسق في الموسوقات يكون الأوسق أقصى ما يقدر به في بابه وأقصى ما يقدر به في غير الموسوق ماذ كرنا فوجب التقدير به ولا يبي يوسف أن الأصل هو اعتبار الأوسق لأن النص ورد به غير أنه أن أمكن اعتباره صورة ومعنى يعتبر به وإن لم يمكن يجب اعتباره معنى وهو قيمة الموسوق وأما العسل فقد ذكر القسودري في شرحه مختصر الكرخي عن أبي يوسف أنه اعتبر فيه قيمة خمسة أوسق فإن بلغ ذلك يجب فيه العشر والأفلاو بناء على أصله من اعتبار قيمة الأوسق فيما لا يدخل تحت الكيل وما روى عنه أنه يعتبر فيه خمسة أوسق فأما أراد به قدر خمسة أوسق لأن العسل لا يكال وروى عنه أنه قدر ذلك بعشرة أوطال وروى أنه اعتبر خمس قرب كل قرية بخسون منا فيكون جماعته مائتين وخمسين منا ومحمد اعتبر فيه خمسة أفران كل فرق ستة وثلاثون رطلا فيكون ثمانية عشر منا فتكون جلته تسعين من بناء على أصله من اعتبار خمسة أمثال أعلى ما يقدر به كل شيء وذكر القاضي في شرحه مختصر العا حواوي أن أبا يوسف اعتبر في تصاب العسل عشرة أوطال ومحمد اعتبر بخمسة أفران في رواية وخمس قرب في رواية وخمسة أمانان في رواية ثم وجوب العشر في العسل مذهب أصحابنا رحمهم الله وقال الشافعي لا عشر فيه وزعم أن ما روى في وجوب العشر في العسل لم يثبت وجه قوله أن سبب الوجوب وهو الأرض ذاتية بالخارج لم يوجد لانه ليس من غناء الأرض بل هو متوله من حيوان فلم تكن الأرض ذاتية بها ونحن نقول أن لم يثبت عندك وجوب العشر في العسل فقد ثبت عندنا لا ترى إلى ما روى أن أبا سياره جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن لي خلافا لقال النبي صلى الله عليه وسلم أدعشره أقال أبو سياره أحملني يا رسول الله فخما هاله وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن بطنا من فهر كانوا يؤدون إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من نخل لهم العشر من كل عشر قرب قرببة وكان يجمعهم لهم وادين فلما كان عمر رضي الله عنه استعمل على ما هناك سفيان بن عبد الله الثقفي فأبوا أن يؤدوا إليه شيئا وقالوا إنما كان شيئا يؤديه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فكتب ذلك سفيان إلى عمر رضي الله عنه فكتب إليه عمر رضي الله عنه إنما النخل ذباب غيث يسوقه الله تعالى رزقا إلى من يشاء فأن أدوا إليك ما كانوا يؤدون إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأحمله وادينهم ولا تغفل بين الناس وبينها فأدوا إليه وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن أن يؤخذ من العسل العشر وعن عمر رضي الله عنه أنه كان يأخذ من العسل العشر من كل عشر قرب قرببة وكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه كان

بذلك ذلك حين كان واليا بالبصرة وأما قوله ليس من نعماء الأرض فتقول هو ملحق بنعمائها لا اعتبار الناس اعداد  
الأرض لها ولأنه يتولد من أنوار الشجر فكأن كالمهرثم انما يجب العشر في العسل اذا كان في أرض العشر فاما اذا  
كان في أرض الخراج فلا شيء فيه لما ذكرنا ان وجوب العشر فيه لكونه بمنزلة المهرثم ولده من ازهار الشجر ولا شيء في  
نمار أرض الخراج ولأن أرض الخراج يجب فيها الخراج فلو وجب العشر في العسل لاجتماع العشر والخراج في  
أرض واحدة ولا يجتمعان عندنا ويجب العشر في قليله وكثيره في قول أبي حنيفة لأنه ملحق بالماء ويجرى  
مجرى الماء والنصاب ليس بشرط في ذلك عنده وعندهما شرط وقد ذكرنا اختلاف الرواية عنهما في ذلك  
وما يوجد في الجبال من العسل والغواكه فقد روى محمد بن أبي حنيفة ان فيه العشر وروى أصحاب الاملاء  
عن أبي يوسف انه لا شيء فيه وجه قول أبي يوسف ان هذا مباح غير مملوك فلا يجب فيه العشر كالحطب  
والخشيش ولا في حنيفة عمومات العشر الا أن ذلك الخراج شرط ولما أخذه فقد ملكه فصار كالمملوك في أرضه  
والحول ليس بشرط لوجوب العشر حتى لو أخرجت الأرض في السنة مرارا يجب العشر في كل مرة لأن  
نصوص العشر مطلقة عن شرط الحول ولأن العشر في الخراج حقيقة فيستكرر لوجوبه بتكرار الخراج  
وكذلك خراج المقاسمة لانه في الخراج فاما خراج الوظيفة فلا يجب في السنة الامرة واحدة لان ذلك ليس في  
الخراج بل في الذمة عرف ذلك بتوظيف عمر رضي الله عنه وما وظيف في السنة الامرة واحدة

**فصل** وأما بيان مقدار الواجب فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان قدر الواجب من  
العشر والثاني في بيان قدر الواجب من الخراج اما الاول فمما سقى بماء السماء أو سقى سيقا ففيه عشر كامل وما  
سقى بغرب أو دالية أو سانية ففيه نصف العشر والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال  
ما سقته السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو دالية أو سانية ففيه نصف العشر وعن انس رضي الله عنه عن رسول  
الله صلى الله عليه وسلم انه قال فيما سقته السماء أو العين أو كان بماء العشر وما سقى بالرشاء ففيه نصف العشر ولأن  
العشر وجب مؤنة الأرض فيضتلف الواجب بقوله المؤنة وكثيرتها ولو سقى الزرع في بعض السنة سيقا في بعضها  
بآلة يقتضي ذلك القالب لان ذلك أكثر حكم الكل كما في السوم في باب الزكاة على ما مر ولا يحتسب اصحاب الأرض  
ما تنفق على الغلة من سقى أو عمارة أو أجر الحانظ أو أجر العمال أو نفقة البقر لقوله صلى الله عليه وسلم ما سقته  
السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو دالية أو سانية ففيه نصف العشر وأوجب العشر ونصف العشر مطلقة عن  
احتساب هذه المؤن ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب الحق على التفاوت لتفاوت المؤن ولورفعت المؤن  
لارتفاع التفاوت وأما الثاني وهو بيان قدر الواجب من الخراج فالخراج نوعان خراج وظيفة وخراج مقاسمة اما  
خراج الوظيفة فمما وظيفه عمر رضي الله عنه في كل جريب أرض بيضاء تصلح للزراعة وفيها يزرع فيها ودرهم  
القفة يزماع والدرهم وزن سبعة والجريب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا يدرع كسرى يزيد  
على ذراع العامة بقصبة وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم عشرة دراهم هكذا وظيفه عمر  
بعمر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد ومثله يكون اجماعا وأما جريب الأرض التي فيها أشجار ثمرة بحيث  
لا يمكن زراعتها لم يذكر في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه قال اذا كانت الغلة مائة جعلت عليها الخراج  
بقدر ما تطيق ولا يزيد على جريب الكرم عشرة دراهم وفي جريب الأرض التي يتخذ فيها الزعفران قدر ما تطيق  
فيتنظر الى غلاتها فان كانت تبلغ غلة الأرض المزروعة يؤخذ منها قدر خراج الأرض المزروعة وان كانت تبلغ غلة  
الرطبة يؤخذ منها قدر خراج أرض الرطبة هكذا لان معنى الخراج على العاقبة ان ترى أن حذيفة بن اليمان وعثمان  
ابن حنيفة رضي الله عنهم الماسها سواد العراق بأمر عمر رضي الله عنه ووضع على كل جريب يصلح للزراعة  
قفة يزاد بها وعلى كل جريب يصلح للرطبة خمسة دراهم وعلى كل جريب يصلح للكرم عشرة دراهم قال  
لهم عمر رضي الله عنه لعلكم اجلة اما لا تطيق فالا بل حملنا ما تطيق ولو زدنا لا طاقت فدل الحديث على أن معنى

الخراج على الطاقة فيقدر بها فيها وراء الاشياء الثلاثة المذكورة في الخبر فيوضع على أرض الزعفران والبستان في أرض الخراج بقدر ما تطبق وقانونهاية الطاقة قدر نصف الخراج لا يزاد عليه وقالوا فيمن له أرض زعفران فزرع مكانه الحبوب من غير عذرائه يؤخذ منه خراج الزعفران لانه قصر حيث لم يزرع الزعفران مع القدرة عليه فصار كأنه عطل الأرض فلم يزرع فيها شيئا ولو فعل ذلك يؤخذ منه خراج الزعفران كذا هذا وكذا اذا قطع كرمه من غير عذروزرع فيه الحبوب انه يؤخذ منه خراج البكرم لمساقلنا وان اخرجت أرض الخراج قدرا الخراج لا غير يؤخذ نصف الخراج وان اخرجت مثلى الخراج فصاعدا يؤخذ جميع الخراج الموقوف عليها وان كانت لا تطبق قدر خراجها الموضوع عليها ينقص ويؤخذ منها قدر ما تطبق بالاخلاف واختلف فيما اذا كانت تطبق أكثر من الموضوع أنه هل تزداد أم لا قال أبو يوسف لا تزداد وقال محمد تزداد وجه قول محمدان مبنى الخراج على الطاقة على ما بينا فتجوز الزيادة على الله في الموقوف اذا كانت تطبقه ولا يبي يوسف أن معنى الطاقة انما يعتبر فيها وراء المنصوص والمجمع عليه والقدر الموضوع من الخراج الموقوف منصوص ومجمع عليه على ما بينا فلا تجوز الزيادة عليه بالقياس وأما خراج المقاسمة فهو ان يفتح الامام بلدة فيمن على أهلها ويحمل على أرضهم خراج مقاسمة وهو ان يؤخذ منهم نصف الخراج أو ثلثه أو ربعه وأنه جائز لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم هكذا فعل لمساكن خيبر ويكون حكم هذا الخراج حكم العشر ويكون ذلك في الخارج كالعشر الا انه يوضع موضع الخراج لانه سراج في الحقيقة والله أعلم

**فصل** وأما ماسة الواجب فالواجب جزء من الخارج لانه عشر الخراج أو نصف عشره وذلك جزؤه الا أنه واجب من حيث انه مال لا من حيث انه جزء عندنا حتى يجوز أداء قيمته عندنا وعند الشافعي الواجب عين الجزء ولا يجوز غيره وهي مسئلة تدفع القيم وقد مررت فيها تقدم

**فصل** وأما وقت الوجوب فوق وقت الوجوب وقت خروج الزرع وظهور الثمر عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف وقت الادراك وعند محمد وقت التثنية والجد اذا فانه قال اذا كان الثمر قد صدق في الخليفة وذرى البروكان خمسة أوسق ثم ذهب بعضه كان في الذي بقي منه العشر فهذا يدل على أن وقت الوجوب عنده هو وقت التثنية في الزرع ووقت الجد اذا في الثمر هو يقول تلك الحال هي حال ثنائه عظم الحب والثمر واستصكامها فكانت هي حال الوجوب وأبو يوسف يحتاج بقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده ويوم حصاده هو يوم ادراكه فكان هو وقت الوجوب ولا في حنيفة قوله تعالى أنه قوام من طيبات ما كسبتم وبما أخرجنا لكم من الأرض أمر الله تعالى بالانفاق مما أخرجته من الأرض فدل أن الوجوب متعلق بالخروج ولأنه كإخراج حصل مشتركا كالمال المشتركة قوله تعالى وبما أخرجنا لكم من الأرض جعل الخراج للكل فيدخل فيه الأغنياء والفقراء واذا عرفت وقت الوجوب على اختلافهم فيه ففائدة هذا الاختلاف على قول أبي حنيفة لا تظهر الا في الاستملاك فما كان منه بعد الوجوب يضمن عشره وما كان قبل الوجوب لا يضمن وأما عند أبي يوسف ومحمد فتظهر عمرة الاختلاف في الاستملاك وفي الهلاك أيضا في حق تكيل النصاب بالهلاك فما هلك بعد الوجوب يعتبر بالهلاك مع الباقي في تكيل النصاب وما هلك قبل الوجوب لا يعتبر ببيان هذه الجملة اذا تلف انسان الزرع أو الثمر قبل الادراك حتى ضمن أخذ صاحب المال من المتلف ضمان المتلف وأدى عشره وان أتلف البعض دون البعض أدى قدر عشر المتلف من ضمانه وما بقي فمشره في الخارج وان أتلفه صاحبه أو كله يضمن عشره ويكون ديننا في ذمته وان أتلف البعض دون البعض يضمن قدر عشر ما تلف ويكون ديننا في ذمته وعشر الباقي يكون في الخراج وهذا على أصل أبي حنيفة لان الاتلاف حصل بعد الوجوب لثبوت الوجوب بالخروج والظهور فكان الحق مضمونا عليه كالألف مال الزكاة بعد حوالان الحول واما على قولهما فلا يضمن عشر المتلف لان الاتلاف حصل قبل وقت وجوب الحق ولو هلك بنفسه فلا عشر في الهالك بالاخلاف سواء هلك كله أو بعضه لان العشر لا يضمن

بالهلاك سواء كان قبل الوجوب أو بعده و يكون عشر الباقي فيه قل أو كثر في قول أبي حنيفة لأن النصاب عنده  
ليس بشرط وكذلك عندهما إن كان الباقي نصاباً وهو خمسة أو سق وان لم يكن نصاباً لا يعتبر قدر الهالك في تكيل  
النصاب في الباقي عندهما بل إن بلغ الباقي بنفسه نصاباً يكون فيه العشر والأفلام إذا اذ هلك قبل الإدراك  
أو استهلك فاما بعد الإدراك والتنقية والجذ إذا وبعد الإدراك قبل التنقية والجذ إذا فان هلك سقط الواجب  
بلا خلاف بين أصحابنا كالزكاة تسقط إذا هلك النصاب وعند الشافعي لا تسقط وقد ذكرنا المسئلة وان هلك  
بعضه سقط الواجب بقدره وبقي عشر الباقي فيه قليلاً كان أو كثيراً عنده أبي حنيفة لأن النصاب ليس بشرط  
عنده وعندهما بكل نصاب الباقي بالهلاك ويختص به في تمام الخمسة الاوسق وروى عن أبي يوسف انه لا يعتبر  
الهالك في تمام الاوسق بل يعتبر المقام في الباقي فان كان في نفسه نصاباً يكون فيه العشر والأفلام وان استهلك  
فان استهلك المالك ضمن عشره و يكون ديناً في ذمته وان استهلك بعضه فقد در عشر المستهلك يكون ديناً في ذمته  
وعشر الباقي في الخارج وان استهلك غير المالك أخذ الفضة من ماله وأدى عشره لأنه هلك الى خلف وهو الضمان  
فكان قائماً معني وان استهلك بعضه أخذ ضمانه وأدى عشر القدر المستهلك وعشر الباقي منه لما قلنا وان أكل  
صاحب المال من الثمر أو أطمع غيره بضم عشره و يكون ديناً في ذمته وعشر ما بقي يكون فيه وهو ذاعلى قول  
أبي حنيفة رحمه الله وروى عن أبي يوسف ان ما أكل أو أطمع بالمعروف لا يضمن عشره لكن يعتد به في التكيل  
النصاب وهو الاوسق فاذا بلغ السكك نصاباً أدى عشر ما بقي احتج أبو يوسف بما روى عن سهل بن أبي خزيمة  
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا خرصتم جذوا ودعوا الثلث فان لم تدعوا الثلث فالربع وروى أن النبي  
صلى الله عليه وسلم كان بعث أبا خزيمة خارساً فاجار رجل فقال يا رسول الله ان أبا خزيمة زاد على فقال له رسول  
الله صلى الله عليه وسلم ان ابن عمك يزعم انك قد زدت عليه فقال يا رسول الله لقد تركت له قدره رية أهله وما  
يطعم المساكين وما يصيب الریح فقال صلى الله عليه وسلم لم لقد زادك ابن عمك وانصفك وعنه صلى الله عليه وسلم  
انه قال خففوا في الخرص فان في المال العريية والوصية والمراد من العريية الصدقة أمر بالخفيف في الخرص  
وبين المعنى وهو أن في المال عريية ووصية فلو ضمن عشر ما صدق أو أكل هو وأهله لم يتحقق الخفيف  
ولانه لو ضمن ذلك لا تمتنع من الاكل خوفاً من العشر وفيه حرج الا انه يعتد بذلك في تكيل النصاب لان  
نبي وجوب الضمان عنه تخفيفاً عليه نظراً له وفي عدم الاعتماد به في تمام الاوسق ضرره وبالفقراء وهذا  
لا يجوز ولا بي حنيفة النصوص مقتضية لوجوب العشر في كل خارج من غير فصل بين المأكول والباقي  
فان قيل ليس الله تعالى قال وآتوا حقه يوم حصاده أمر بآتياء الحق يوم الحصاد فلا يجب الحق فيها أخذ منه قبل  
الحصاد يدل عليه قرينة الآية وهي قوله تعالى كلوا من ثمره اذا نضج وهو هذا يدل على أن قدر المأكول أفضل  
اذ لم يكن أفضل لم يكن لقوله كلوا من ثمره اذا نضج فائدة لان كل أحد يعلم أن الثمرة تؤكل ولا تصلى غير الاكل  
فالجواب أن الآية لازمة لان الحصاد هو القطع فيقتضي أن كل ما قطع أخذ منه شيء لزمه انخراج عشره من غير  
فصل بين ما اذا كان المقطوع مأكولاً أو باقياً على أن نقول بموجب الآية انه يجب ابتداء حقه يوم حصاده لكن  
ما حقه يوم حصاده اداء العشر عن الباقي فحسب أم عن الباقي والمأكول والآية لا تعرض لشيء من ذلك فكان  
تمسكاً بالسكوت وانه لا يصح وأما قوله لا بد وأن يكون لقوله تعالى كلوا من ثمره اذا نضج فائدة فنقول يحتمل أن  
يكون له فائدة سوى ما قلتم وهو إباحة الانتفاع رد الاعتقاد الكفرية تحريم الانتفاع بهذه الاشياء بحجة الله الصانع  
فرد ذلك عليهم بقوله عز وجل كلوا من ثمره اذا نضج فأي انتفعوا بها ولا تضيعوها بالصرف الى الاصنام ولذلك  
قال ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين وأما الاحاديث فقد قيل انها وردت قبل حديث العشر ونصف العشر  
فصارت منسوخة به والله اعلم

فصل في ما يبان ركن هذا النوع وشرائط الركن أما ركنه فهو التملك لقوله تعالى وآتوا حقه يوم

حصاه والايتهاء والتعليق له تعالى وآتوا الزكاة فلا تتأدى بطعام الاباحية وبما ليس بتعليق رأس من بناء المساجد ونحو ذلك مما ذكرنا في النوع الاول وبما ليس بتعليق من كل جهه وقدمر بيان ذلك كله وأما شرائط الركن فانتساذ كرناها في النوع الاول مما يرجع بعضها الى المؤدى وبعضها الى المؤدى وبعضها الى المؤدى اليه فلما معنى للاعادة والله تعالى أعلم

**فصل** وأما بيان ما يسقط بعد الوجوب فتم اهلاك الخراج من غير صنعه لأن الواجب في الخراج فاذا هلك به لك بما فيه كهلاك نصاب الزكاة بعد الحول وهذا عندنا وعند الشافعي لا يسقط وهو على الاختلاف في الزكاة وقدمرت المسئلة وان هلك اليه يسقط الواجب بقدره ويؤدى عشر الباقي قل الباقي أو أكثر في قول أبي حنيفة وعندهما يعتبر قدر الهالك مع الباقي في تكيل النصاب ان بلغ نصابا يؤدى والا فلا وفي رواية عن أبي يوسف يعتبر بكل النصاب في الباقي بنفسه من غير ضم قدر الهالك اليه على ما مر وان استهلك فان استهلكه غير المالك أخذ الضمان منه وأدى عشره وان استهلك بعضه أدى عشر القدر المستهلك من الضمان وان استهلكه المالك أو استهلك البعض بأن أكله ضمن عشر الهالك وصار ديناً في ذمته في قول أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف وقد ذكرنا المسئلة ومنها الردة عندنا لان في العشر معنى العباد والكافر ليس من أهل العباد وعند الشافعي لا يسقط كالزكاة ومنها موت المالك من غير وصية اذا كان استهلك الخراج عندنا خلافاً لشافعي كافي الزكاة وان كان الخراج قائماً بعينه يؤدى العشر منه في ظاهر الرواية وفي رواية عن أبي يوسف يسقط بخلاف الزكاة وقد مضى الفرق فيما تقدم والله تعالى أعلم

**فصل** هذا الذي ذكرنا حكم الخراج من الارض وأما حكم المستخرج من الارض فالكلام فيه في موضعين أحدهما في بيان ما فيه الخمس من المستخرج من الارض وما لا خمس فيه والثاني في بيان من يجوز صرف الخمس اليه ومن له ولاية أخذ الخمس أما الاول فالمستخرج من الارض نوعان أحدهما يسمى كنزاً وهو المال الذي دفنه بنو آدم في الارض والثاني يسمى معدناً وهو المال الذي خلقه الله تعالى في الارض يوم خلق الارض والركاز اسم يقع على كل واحد منهما الا أن حقيقة المعدن واستعماله للكنز مجازاً أما الكنز فلا يخلو أمانة وجد في دار الاسلام أو دار الحرب وكل ذلك لا يخلو أمانة يكون في أرض مملوكة أو في أرض غير مملوكة ولا يخلو أمانة يكون به علامة الاسلام كاصهف والدرهم المكتوب عليها لا اله الا الله محمد رسول الله أو غير ذلك من علامات الاسلام أو علامات الجاهلية من الدراهم المنقوش عليها الصم أو الصليب ونحو ذلك أو لا علامة به أصلاً فان وجد في دار الاسلام في أرض غير مملوكة كالجبال والمفاوز وغيرها فان كان به علامة الاسلام فهو بمنزلة اللقطة يصنع به ما يصنع باللقطة يعرف ذلك في كتاب اللقطة لانه اذا كان به علامة الاسلام كان مال المسلم بين ومال المسلمين لا يغني مال لا يعرف مالكة فيه يكون بمنزلة اللقطة وان كان به علامة الجاهلية ففيه الخمس وأربعة أخماسه للواجد بالاختلاف كالمعدن على ما بين وان لم يكن به علامة الاسلام ولا علامة الجاهلية فقد قيل ان في زماننا يكون حكمه حكم اللقطة أيضاً ولا يكون له حكم الغنمة لان عهد الاسلام قد طال فالظاهر انه لا يكون من مال الكفرة بل من مال المسلمين لم يعرف مالكة فيه على حكم اللقطة وقيل حكمه حكم الغنمة لان الكنز غالباً بوضع الكفرة وان كان به علامة الجاهلية يجب فيه الخمس لما روى انه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكنز فقال فيه وفي الركاز الخمس ولانه في معنى الغنمة لانه استولى عليه على طريق القهر وهو على حكم ملك الكفرة فكان غنمة فيجب فيه الخمس وأربعة أخماسه للواجد لانه أخذ به بقوة نفسه وسواء كان الواجد حراً أو عبداً مسلماً أو ذمياً كبيراً أو صغيراً لان ما روى ينم عن الحديث لا يفصل بين واجد وواجد ولان هذا المال بمنزلة الغنمة لا ترى انه واجب فيه الخمس والعبد والصبي والذي من أهل الغنمة الا اذا كان ذلك باذن الامام وقاطعه على شيء فله ان يبي بشرطه لقول النبي صلى الله عليه وسلم لم المسلمون عند شمر وطهم ولانه اذا قاطعه على شيء

فقد جعل المشروط أجرة لعمله فيستحقه بهذا الطريق وان وجد في أرض مملوكة يجب فيه الخمس بلا خلاف لما روينا من الحديث ولأنه مال الكفرة استولى عليه على طريق القهر فيخمس واختلف في الاربعة الاخماس قال أبو حنيفة ومحمد وجهه: الله هي لصاحب الخطة ان كان حيا وان كان ميتا فلو رثته ان هرفوا وان كان لا يعرف صاحب الخطة ولا ورثته تكون لأقصى مالك للأرض أو لورثته وقال أبو يوسف أربعة أخماسه للواحد وجه قوله ان هذا غنيمة ما وصلت اليها يد الغائبين وانما وصلت اليه يد الواحد لا غير فيكون غنيمة يوجب الخمس واختصاصه بأثبات اليد عليه يوجب اختصاصه به وهو تفسير الملك كالوحد في أرض غير مملوكة ولهما ان صاحب الخطة ملك الأرض بما فيها لانه انما ملكها بتقليد الامام والا امام انما ملك الأرض بما وجد منه ومن سائر الغائبين من الاستيلاء والاستيلاء كما ورد على ظاهر الأرض ورد على ما فيها فذلك ما فيها بالبيع لا يزول ما فيها لان البيع يوجب زوال ما ورد عليه البيع والبيع ورد على ظاهر الأرض لا على ما فيها واذا لم يكن ما فيها تابعها لبقى على ملك صاحب الخطة وكان أربعة أخماسه له وصار هذا كمن اصطاد سمكة كانت ابتلع أولوة أو اصطاد طائرا كان قد ابتلع جوهره انه يملك الكل ولو باع السمكة أو الطائر لا يزول اللؤلؤة والجوهره عن ملكه لو رد العقد على السمكة والطير دون اللؤلؤة والجوهره كذا هذا فان قيل كيف يملك صاحب الخطة ما في الأرض بتقليد الامام اياه الأرض والامام لو فعل ذلك لكان جورا في القسمة والامام لا يملك الجور في القسمة فثبت ان الامام ما ملكه الا الأرض بقية الكنز غير مملوك لصاحب الخطة فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الامام ما ملكه الا الرقبة الأرض على ما ذكرتم لكنه لما ملك الأرض بتقليد الامام فقد تفرد بالاستيلاء على ما في الأرض وقد سرج الجواب عن وجوب الخمس لانه ما ملك ما في الأرض بتقليد الامام حتى يسقط الخمس وانما ملكه بتفرد بالاستيلاء عليه فيجب عليه الخمس كالوحد في أرض غير مملوكة والثاني ان مراعاة المساواة في هذه الجهة في القسمة مما يتعذر فيسقط اعتبار ما دفعه لخرج هذا اذا وجد الكنز في دار الاسلام فاما اذا وجد في دار الحرب فان وجد في أرض ليست بمملوكة لأحد فهو للواحد ولا خمس فيه لانه مال أخذه على طريق القهر والغلبة لا يندم غلبة أهل الاسلام على ذلك الموضع فلم يكن غنيمة فلا خمس فيه ويكون الكل له لانه مباح استولى عليه بنفسه فيملكه كالخطب والحشيش وسواء دخل بآمان أو بغير آمان لان حكم الامان يظهر في المملوك لا في المباح وان وجد في أرض مملوكة لبعضهم فان كان دخل بآمان رده الى صاحب الأرض لانه اذا دخل بآمان لا يحمل له أن يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم لما في ذلك من العذر والخيانة في الامانة فان لم يرد له الى صاحب الأرض يصير ملكا له لا يمكن لا يطيب له التمكن خبز الخيانة في نفسه فسيبيله التصديق به فلو باعه يجوز بيعه لقيام الملك اليه لا يطيب المشتري بخلاف بيع المشتري شراء فاسدا والفرق بينهما ايند كفي كتاب المبيع ان شاء الله تعالى وان كان دخل بغير آمان حل له ولا خمس فيه أما الحل فلان له أن يأخذ ما ظفر به من أموالهم من غير رضاهم وأما عدم وجوب الخمس فلانه غير مأخوذ على سبيل القهر والغلبة فلم يكن غنيمة فلا يجب فيه الخمس حتى لو دخل جماعة يمتنعون في دار الحرب فظفروا بشئ من كنوزهم يجب فيه الخمس ولكونه غنيمة لحصول الاخذ على طريق القهر والغلبة وان وجد في أرض مملوكة لأحد أو في دار نفسه ففيه الخمس بلا خلاف بخلاف المعدن عند أبي حنيفة لان الكنز ليس من أجزاء الأرض ولهذا لم تكن أربعة أخماسه لما لك الرقبة بالاجماع فلو وجد فيه المؤنة وهو الخمس لم يصير الجزء مخالفا للكل بخلاف المعدن على ما نذكره وأما أربعة أخماسه فقد اختلف أصحابنا في ذلك عند أبي حنيفة ومحمد هي الخطة له وعند أبي يوسف للواحد لانه مباح صبحت يده اليه ولهما ان هذا مال مباح سبق اليه يد الخصوص وهي يد المحتط يصير ملكا له كالمعدن الا ان المعدن انتقل بالبيع الى المشتري لانه من أجزاء الأرض والكنز لم ينتقل اليه لانه ليس من أجزاء المبيع والتقليد فان استولى عليه بالاستيلاء فيبقى على ملكه كمن اصطاد سمكة في بطنها ذرة ملك السمكة والذرة تثبت اليه عليهم ما لو باع السمكة بعد ذلك لم تدخل الذرة في البيع كذا هذا والمحتط له من



خصه الامام بتجليد البقرة منه فان لم يعرف المختص له يصرف الى اقصى مالك له يعرف في الاسلام كذا ذكر  
 الشيخ الامام الزاهد المرعشي رحمه الله هذا اذا وجد الكنز في دار الاسلام واما المعدن فالخراج منه في الاصل  
 نونان مستجسد ومائع والمستجسد منه نونان ايضا نوع يدوب بالاذابة وينطبع بالحليسة كالذهب والفضة  
 والحديد والرماس والنحاس ونحو ذلك ونوع لا يدوب بالاذابة كالباقوت والبلور والعقيق والزمرد والفيروزج  
 والكحل والمخرة والزرنينج والياص والنورة ونحوها والمائع نوع آخر كالنقط والقار ونحو ذلك وكل ذلك لا يخلو  
 امان وجده في دار الاسلام او في دار الحرب في ارض مملوكة او غير مملوكة فان وجد في دار الاسلام في ارض غير  
 مملوكة فالوجود مما يدوب بالاذابة وينطبع بالحليسة يجب فيه الخمس سواء كان ذلك من الذهب والفضة وغيرهما  
 مما يدوب بالاذابة وسواء كان قليلا او كثيرا فاربعة اناجاسه للواجد كانه من كان الاخر في المستامن فانه يسترد  
 منه الكل الا اذا قطعه الامام فان له ان يبي بشرطه وهذا قول اصحابنا رحمهم الله وقال الشافعي في معادن الذهب  
 والفضة ربع العشر كافي الزكاة حتى شرط فيه النصاب فلم يوجب فيما دون المائتين وشرط بعض اصحابه الحول  
 ايضا واما غير الذهب والفضة فلا خمس فيه واما معدننا فالواجب خمس الغنيمة في الكل لا يشترط في شيء منه شرائط  
 الزكاة ويجوز دفعه الى الوالدين والمولودين الفقراء كافي الغنائم ويجوز للواجد ان يصرف الى نفسه اذا كان محتاجا  
 ولا تغنيه الاربعه الانجاس احتج الشافعي بما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع بلال بن الحارث  
 المعادن القليلة وكان يأخذ منها ربع العشر ولائها من غناء الارض ورعها فكان يثني ان يجب فيها العشر الا انه  
 استثنى ربع العشر لكثرة المؤنة في استخراجها واما ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال وفي الركاز  
 الخمس وهو اسم للمعدن حقيقة وانما يطلق على الكنز مجاز الدلائل احدها انه مأخوذ من الركز وهو الاثبات وما في  
 المعدن هو المثبت في الارض لا الكنز لانه وضع مجاورا للارض والثاني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم عما  
 يوجد من الكنز العادي فقال فيه وفي الركاز الخمس عطف الركاز على الكنز والاشي لا يعطف على نفسه هو الاصل  
 فدل ان المراد منه المعدن والثالث ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما قال المعدن جبار والقليب جبار وفي  
 الركاز الخمس قيل وما الركاز يا رسول الله فقال هو المال الذي خلقه الله تعالى في الارض يوم خلق السموات  
 والارض فدل على انه اسم للمعدن حقيقة فقد اوجب النبي صلى الله عليه وسلم الخمس في المعدن من غير فصل  
 بين الذهب والفضة وغيرهما فدل ان الواجب هو الخمس في الكل ولان المعدن كانت في ايدي الكفرة وقد زالت  
 ايديهم ولم تثبت يد المسلمين على هذه المواضع لانهم لم يقصدوا الاستيلاء على الجبال والمفاوز فبقي ماتحتها على حكم  
 ملك الكفرة وقد استولى عليه على طريق القهر بقوة نفسه فيجب فيه الخمس ويكون اربعة اناجاسه له كافي الكنز  
 ولا حجة له في حديث بلال بن الحارث لانه يحتمل انه انما يأخذ منه ما زاد على ربع العشر لما علم من حاجته وذلك  
 جائز عندنا على ما ذكره فيحصل عليه عملا بالدليلين واما ما لا يدوب بالاذابة فلا خمس فيه ويكون كله للواجد لان  
 الزرنينج والياص والنورة ونحوها من اجزاء الارض فكان كالتراب والياقوت والفصوص من جنس الاحجار الا انما  
 احجار مضئنة ولا خمس في الحجر واما المائع كانه في النقطة فلا شيء فيه ويكون للواجد لانه ماء وانه مما لا يقصد  
 بالاستيلاء فلم يكن في يد الكفار حتى يكون من الغنائم فلا يجب فيه الخمس واما الزئبق ففيه الخمس في قول أبي حنيفة  
 الاخر وكان يقول اول الانجاس فيه وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع وقال فيه الخمس فان ابا يوسف قال سألت  
 ابا حنيفة عن الزئبق فقال لا خمس فيه فلم ازل به حتى قال فيه الخمس وكنت اظن انه مثل الرصاص والحديد ثم  
 بلغني بعد ذلك انه ليس كذلك وهو بمنزلة القير والنقط وجهه قول أبي حنيفة الاول انه شيء لا ينطبع بنفسه فاشبهه  
 الماء وجه قوله الاخر وهو قول محمد انه ينطبع مع غيره وان كان لا ينطبع بنفسه فاشبهه الفضة لانها لا تنطبع بنفسها  
 لكن لما كانت تنطبع مع شيء آخر يخاطبها من نحاس أو نك وجب فيها الخمس كذا هذا اذا وجد المعدن في  
 دار الاسلام في ارض غير مملوكة فاما اذا وجد في ارض مملوكة او دار او مملوكة او حائوت فلا خلاف في ان الاربعه

الاخماس صاحب الملك وجده هو أو غيره لان المحدث من توابع الارض لانه من اجزائه اخلق فيها ومنه لا ترى انه يدخل في البيع من غير تسوية فاذا ملكها المختط له بتقليد الامام ملكها بجميع اجزائها فانتقل منه الى غيره بالبيع بتوايهما ايضا بخلاف الكثرة على ما مر واختلف في وجوب الخمس قال ابو حنيفة لا خمس فيه في الدار وفي الارض منه روايتان ذكر في كتاب الزكاة انه لا خمس فيه وذكر في الصرف انه يجب فيه الخمس وكذا ذكر في الجامع الصغير وقال ابو يوسف ومحمد يجب فيه الخمس في الارض والدار جميعا اذا كان الموجود مما يندوب بالاذابة واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم وفي الزكاة الخمس من غير فصل والركاز اسم للمعدن حقيقة لما ذكرنا ولان الامام ملك الارض من ملكه متعلقة بهذا الخمس لانه حق الفقراء فلا يملك اربابا لهم وجهه قول ابو حنيفة ان المعدن جزء من اجزاء الارض فيملك تلك الارض والامام ملكه مطلقا عن الحق فيملكه المختط له كذلك ولا امام هذه الولاية لا ترى انه لو جعل السكك للفاخين الاربعة الاخماس مع الخمس اذا علم ان حاجتهم لا تندفع بالاربعة الاخماس جازوا اذا ملكه المختط له مطلقا عن حق متعلق به فينتقل الى غيره كذلك وجه الفرق بين الدار والارض على الرواية الاخرى ان تملك الامام الدار جعل مطلقا عن الحقوق الا ترى انه لا يجب فيها العشر ولا الخراج بخلاف الارض فان تملكها وجده متعلقا بالعشر او الخراج فجاز ان يجب الخمس والحديث محمول على ما اذا وجده في أرض غير مملوكة توفيقا بين الدليلين هذا اذا وجده في دار الاسلام فاما اذا وجده في دار الحرب فان وجده في أرض غير مملوكة فهو له ولا خمس فيه لما مر وان وجده في ملك بعضهم فان دخل بآماز رد على صاحب الملك لما بينا وان دخل بغير آماز فهو له ولا خمس فيه كافي الكثرة على ما يدها هذا الذي ذكرنا في حكم المستخرج من الارض فاما المستخرج من البحر كاللؤلؤ والمرجان والعنبر وكل حلية تستخرج من البحر فلا شيء فيه في قول ابو حنيفة ومحمد وهو للواجد وهذا ابو يوسف فيه الخمس واحتج بما روي ان عامل عمر رضى الله عنه كتب اليه في لؤلؤة وجدت ما فيها قال فيها الخمس وروي عنه ايضا انه اخذ الخمس من العنبر ولان العشر يجب في المستخرج من المعدن فكذلك في المستخرج من البحر لان المعنى يجمعهما وهو كون ذلك مالا متزعا من أيدي الكفار بالقهر اذا الدنيا كلها برها وبحرها كانت تحت أيديهم انتزعا من بين أيديهم فكان ذلك غنمية فيجب فيه الخمس كما اثر الفاتح ولهما ما روي عن ابن عباس رضى الله عنه انه سئل عن العنبر فقال هو شيء دسره البحر لا خمس فيه ولان يد الكفرة لم تثبت على باطن البحار التي يستخرج منها اللؤلؤ والعنبر فلم يكن المستخرج منها مأخوذا من أيدي الكفرة على سبيل القهر فلا يكون غنمية فلا يكون فيه الخمس وعلى هذا قال أصحابنا انه ان استخرج من البحر ذهابا أو فضة فلا شيء فيه لما قلنا وقيل في العنبر انه مائع نبيع فاشبه القير وقيل انه روث دابة فاشبهه سائر الارواث وما روي عن عمر في اللؤلؤ والعنبر محمول على لؤلؤه وعنبر وجد في خزائن ملوك الكفرة فكان مالا مغنوما فوجب فيه الخمس وأما الثاني وهو بيان من يجوز صرف الخمس اليه ومن له ولاية الاخذ وبيان مصارف الخمس موضعه كتاب السير ويجوز صرفه الى الوالدين والمولودين اذا كانوا فقراء بخلاف الزكاة والعشر ويجوز ان يصرفه الى نفسه اذا كان محتاجا لا تنفيه الاربعة الاخماس بان كان دون المائتين فلما اذا بلغ المائتين لا يجوز له تناول الخمس وما روي عن علي رضى الله عنه انه ترك الخمس للواجد محمول على ما اذا كان محتاجا ولو تصدق بالخمس بنفسه على الفقراء ولم يدفعها الى السلطان جاز ولا يؤخذ منه ثانيا بخلاف زكاة السواثم والعشر والله اعلم

**فصل** في بيان ما يوضع في بيت المال من الاموال وبيان مصارفها فاما ما يوضع في بيت المال من الاموال فاربعة انواع احدها زكاة السواثم والعشور واما اخذه العشار من تجار المسلمين اذا هم اذاهم والى عليهم والثاني خمس الغنائم والمعدن والركاز والثالث خراج الاراضي وجزيرة الروس واما صلح عليه بنو نجران من السلم وبنو تغلب من الصدقة المضاعفة واما اخذه العشار من تجار اهل الذمة والمستأمنين من اهل الحرب والرابع ما اخذ من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا أصلا وترك زوجا أو زوجة واما مصارف هذه الانواع فاما مصرف النوع الاول

فقد ذكرناه وأما النوع الثاني وهو خمس الغنائم والمعادن والركاز فنسذ كمصرفه في كتاب السير وأما مصرف النوع الثالث من الخراج وأخواته فعمارة الدين واصلاح مصالح المسلمين وهو رزق الولاية والقضاء وأهل الفتوى من العلماء والمقاتلة وصدا الطرق وعمارة المساجد والرباطات والقناطر والجسور وسد الثغور واصلاح الانهار التي لا ملك لاحد فيها وأما النوع الرابع فيصرف الى دواء الفقراء والمرضى وعلاجهم وإلى أكفان الموتى الذين لا مال لهم وإلى نفقة اللقيط وعقل الجنائز وإلى نفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من تجب عليه نفقته ونحو ذلك وعلى الامام مصرف هذه الحقوق الى مستحقها والله أعلم

**فصل** وأما الزكاة الواجبة وهي زكاة الرأس فهي صدقة الفطر والكلام فيها يقع في مواضع في بيان وجوبها وفي بيان كيفية الوجوب وفي بيان من تجب عليه وفي بيان من تجب عنه وفي بيان جنس الواجب وقدره وصفته وفي بيان وقت الوجوب وفي بيان وقت الاداء وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وهي شرائط جواز الاداء وفي بيان مكان الاداء وفي بيان ما يسقطها بعد الوجوب أما الاول فالدليل على وجوبها ما روى عن ثعلبة بن صعيبر العذري انه قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال في خطبته أدوا عن كل حرم وعبد صغير وكبير اصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير أو صاعا من بالاداء وطلق الامر للوجوب وانما سمينا هذا النوع واجبا لافرض الان القرض اسم لما ثبت لزومه بدليل مقطوع به ولزوم هذا النوع من الزكاة لم يثبت بدليل مقطوع به بل بدليل فيه شبهة اعدام وهو خبر الواحد وما روى في الباب عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والانثى والحرة والعبد صاعا من تمر أو صاعا من شعير فالمراد من قوله فرض أى قدر اداء الفطر والقرض في اللغة التقدير قال الله تعالى فنصف ما فرضتم أى قدرتم ويقال فرض القاضى النفقة بمعنى قدرها فكان في الحديث تقدير الواجب بالمد كور لا الايجاب قطعا والله تعالى أعلم

**فصل** وأما كيفية وجوبها فقد اختلف أصحابنا فيه قال بعضهم انما يجب وجوباً مضميقاً في يوم الفطر عينا وقال بعضهم يجب وجوباً موسعاً في العمر كالزكاة والتذورات ونحوها وهذا هو الصحيح لان الامر بادائها مطلق عن الوقت فلا يفتضح الوجوب الا في آخر العمر كالأمر بالزكاة وسائر الامور المطلقة عن الوقت

**فصل** وأما بيان من تجب عليه فبعضهم يبين شرائط الوجوب وانها أنواع منها الاسلام فلا تجب على الكافر لانه لا سبيل الى الايجاب في حالة الكفر لان فهم معنى العبادة حتى لا تتأدى بدون النبوة والكافر ليس من أهل العبادة ولا تجب بدون الاسلام بالاجماع وايجاب فعل لا يقدر المكلف على أدائه في الحال وفي الثاني تكليف ما ليس في الوسع لهذا قلنا ان الكفار ليسوا مخاطبين بشرائع هي عبادات ومنها الحرية عندنا فلا تجب على العبد وقال الشافعي الحرية ليست من شرائط الوجوب وتجب الفطرة على العبد ويصليها المولى عنه واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال أدوا عن كل حرم وعبد والاداء عنه ينهى عن العمل به وأنه يقتضى الوجوب عليه ولنا ان الوجوب هو وجوب الاداء ولا سبيل الى ايجاب الاداء على العبد لان العبد لا يكلف بادائها في الحال ولا بعد العتق وايجاب فعل لا سبيل الى أدائه رأساً ممنوع بخلاف الصبي الغني اذا لم يخرج وليه عنه على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف انه يلزمه الاداء لانه يقدر على أدائه بعد البلوغ وأما الحديث فلم قلتم ان الاداء عنه يقتضى الوجوب عليه وسند كرمنا ومنها الغنا فلا يجب الاداء الا على الغني وهذا عندنا وقال الشافعي لا يشترط لوجوبها الغنا وتجب على الفقير الذي له زيادة على قوت يومه وقوت عياله وجه قوله ان وجوبها ثابت مطهرة للصائم ومعنى المطهرة لا يختلف بالغنا والفقير ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر غنى وقد بينا هذا الذي يجب به صدقة الفطر في زكاة المال ثم الغنا شرط الوجوب لا شرط بقاء الواجب حتى لو افتقر بعد يوم الفطر لا يسقط الواجب لان هذا الحق يجب في الذمة لا في المال فلا يشترط لبقائه بقاء المال بخلاف الزكاة وأما العقل والبلوغ فليس من شرائط الوجوب في قول أبي حنيفة وأبي يوسف حتى تجب صدقة الفطر على الصبي والمجنون اذا كان

لهما مال ويخرجها الولي من مالهما وقال محمد وزفر لا فطرة عليهما حتى لو أدى الأب أو الوصي من مالهما إلا يضعه نان  
عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وزفر يضعه نان وجه قولهما أنها عبادة والعبادات لا تجب على الصبيان  
والمجانين كالصوم والصلاة والزكاة ولا في حنيفة وأبي يوسف أنها ليست بعبادة محضة بل فيها معنى المؤنة فاشبهت  
العشر وكذلك وجود الصوم في شهر رمضان ليس بشرط لوجوب الفطرة حتى إن من أفطر لكبيرا أو مرضا أو سفر  
يلزمه صدقة الفطر لأن الأمر بادائها مطلق عن هذا الشرط ولأنها تجب على من لا يوجد منه الصوم وهو الصغير  
بغير مال وأما بيان من تجب عليه فيشتغل على بيان سبب وجوب الفطرة على الإنسان عن غيره وبيان شرط  
الوجوب ما شرطه فهو أن يكون من عليه الواجب عن غيره من أهل الوجوب على نفسه وأما السبب فمراس يلزمه  
مؤنته وبلى عليه ولاية كاملة لأن الرأس الذي يونه وبلى عليه ولاية كاملة تكون في معنى رأسه في الذب والنصرة فكما  
يجب عليه زكاة رأسه يجب عليه زكاة ما هو في معنى رأسه فيجب عليه أن يخرج صدقة الفطر عن محال يملكه الذين هم  
لغير التجارة لوجود السبب وهو لزوم المؤنة ركال الولاية مع وجود شرطه وهو ما ذكرنا وقال صلى الله عليه وسلم أدوا  
عن كل حرو عبد وسواء كانوا مسلمين أو كفارا عندنا وقال الشافعي لا تؤدي إلا عن مسلم وجه قوله أن الوجوب على  
العبد وانما المولى يتحمل عنه لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمرنا بالاداء عن العبد والاداء عنه ينبت عن التحمل فثبت  
أن الوجوب على العبد فلا بد من أهلية الوجوب في حقه والكافر ليس من أهل الوجوب فلم يجب عليه ولا يتحمل  
عنه المولى لأن التحمل بعد الوجوب فالما لمسلم فمن أهل الوجوب فتجب عليه الزكاة إلا أنه ليس من أهل الاداء  
لعدم الملك فيتحمل عنه المولى ولأنه وجد سبب وجوب الاداء عنه وشرطه وهو ما ذكرنا فيجب الاداء عنه وقوله  
الوجوب على العبد وانما المولى يتحمل عنه اداء الواجب فاسدلان الوجوب على العبد يستدعي أهلية الوجوب  
في حقه وهو ليس من أهل الوجوب لأن الوجوب هو وجوب الاداء والاداء بالملك ولا ملك له فلا وجوب عليه فلا  
يتصور التحمل وقوله المأور به هو الاداء عنه بالنص مسلم أسكن لم نتم إن الاداء عنه يقتضي أن يكون بطريق  
التحمل بل هو أمر بالاداء بسببه وهو رأسه الذي يونه وبلى عليه ولاية كاملة فكان في الحديث بيان سببية  
وجوب الاداء عن يؤدي عنه لا الاداء بطريق التحمل فتعتبر أهلية وجوب الاداء في حق المولى وقد وجدت  
روى عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أدوا صدقة الفطر عن كل حرو عبد صدقة غير  
أكبر يهودي أو نصراني أو مجوسي نصف صاع من بر أو ما عا من تمر أو شعير وهذا نص في الباب ويخرج عن  
مدبريه وأمهات أولاده اعموم قوله صلى الله عليه وسلم أدوا عن كل حرو عبد وهو لا عبادة له أيام الرق والملك فيهم  
الآثرى أن يستخدمهم ويستمتع بالمدبرة وأم الولد ولا يجوز ذلك في غير الملك ولا يجب عليه أن يخرج عن  
مكانه ولا عن رقيق مكانه لأنه لا يلزمه نفقتهم وفي ولايته عليهم قصور ولا يجب على المكاتب أن يخرج فطرته  
عن نفسه ولا عن رقيقه عند عامة العلماء وقال مالك يجب عليه لأن المكاتب مالك لأنه يملك اكتسابه فكان  
في اكتسابه كالحر فتجب عليه كالتجيب على الحر ولأنه لا ملك له حقيقة لأنه عبد ما بقي عليه درهم على إسان  
رسول الله صلى الله عليه وسلم والعبد مملوك فلا يكون مال كاضرورة وأما معتق البعض فهو بمنزلة المكاتب عند أبي  
حنيفة وعند ما هو حرة عليه دين وإن كان غنيا بأن كان له مال فضلا عن دينه ما بقي درهم فصاعدا فإنه يخرج صدقة  
الفطر عن نفسه وعن رقيقه والأفلا يخرج عن عبده المؤاجر والوديمة والعارية وعبده المديون المستغرق بالدين  
وعبده الذي في رقبته جناية لعوم النض والوجود سبب الوجوب وشرطه وهو ما ذكرنا ويخرج عن عبد الرهن لما  
ذكرنا وهذا إذا كان الرهن وفاء فان لم يكن له وفاء فلا صدقة عليه عنه لأنه فقير بخلاف عبده المديون ديناً مستغرقاً  
لأن الصدقة تجب على المولى ولادين على المولى وأما عبد عبده المأذون فإن كان على المولى دين فلا يخرج في قول  
أبي حنيفة لأن المولى لا يملك كسب عبده المأذون المديون وعنده ما يخرج لأنه يملكه وإن لم يكن عليه دين فلا يخرج  
بلا خلاف بين أصحابنا لأنه عبد التجارة ولا فطرة في عبد التجارة عندنا ولا يخرج عن عبده إلا بقوله ولا عن المغصوب

المجود ولا من عبداً لاسور لانه خارج عن يده وتصرفه فاشبه المكاتب قال أبو يوسف ليس في رقيق الا خاس ورقيق القوام الذين يقومون على مرافق العوام مثل زمزم وما أشبههم ورقيق التي صدقة الفطر لعدم الولاية لاحد عليهم اذ هم ليس لهم مالك معين وكذلك السبي ورقيق الغنجة والاسرى قبل القسمة على أصله لما قلنا وأما العبد الموصى برقبته لانسان ويخدمته لا تحرف صدقة فطره على صاحب الرقبة لقوله صلى الله عليه وسلم أدوا عن كل حر وعبد والعبد اسم للذات المملوكة وانه صاحب الرقبة وحق صاحب الخدمة متعلق بالمنافع فكان كالمستعير والمستأجر ولا يخرج عن عبيد التجارة عندنا وعند الشافعي يخرج وجه قوله ان وجوب الزكاة لا ينافي وجوب صدقة الفطر لان سبب وجوب كل واحد منهما مختلف ولنا ان الجمع بين زكاة المسال وبين زكاة الرأس يكون في الصدقة وقلنا النبي صلى الله عليه وسلم لا تفي في الصدقة والعبد المشرك بينه وبين غيره ليس على أحدهما صدقة فطره عندنا وقال الشافعي تجب الفطرة عليهم بناء على أصله الذي ذكرنا ان الوجوب على العبد وانما المولى يتحمل عنه بالملك فيقدر بقدر الملك وأما عندنا فالوجوب على المولى بسبب الوجوب وهو رأس يلزمه مؤنته وبلى عليه ولاية كاملة وليس لكل واحد منهما ولاية كاملة الا ترى انه لا يملك كل واحد منهما تزويجه فلم يوجد السبب وان كان عدد من العبيد بين رجلين فلا فطرة عليهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمدان كان بحال لو قسموا أصاب كل واحد منهما عبد كامل تجب على كل واحد منهما صدقة فطره بناء على أن الرقيق لا يسم قسمة جمع عند أبي حنيفة فلا يملك كل واحد منهما عبداً كاملاً وعند محمد يقسم الرقيق قسمة جمع فيملك كل واحد منهما عبداً تاماً من حيث المعنى كانه انفرده فيجب على كل واحد منهما كالزكاة في السوائم المشتركة وأبو يوسف وافق أبا حنيفة في هذا وان كان يرى قسمة الرقيق لقصان الولاية اذ ليس لكل واحد منهما ولاية كاملة وكما الولاية بعض أوصاف السبب ولو كان بين رجلين جارية غلامت بولد فادعياهما حتى ثبت نسب الولد منهما وصارت الجارية أم ولد لهما فلا فطرة على واحد منهما عن الجارية بخلاف بين أمحان لانها جارية مشتركة بينهما وأما الولد قال أبو يوسف يجب على كل واحد منهما صدقة فطره تامة وقال محمد تجب عليهم اصدقة واحدة وجه قوله ان الذي وجب عليه واحد والشخص الواحد لا تجب عنه الفطرة واحدة كسائر الأشخاص ولا يبي يوسف ان الولد ابن تام في حق كل واحد منهما بدليل انه يرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل فيجب على كل واحد منهما اعانه صدقة تامة ولو اشترى عبداً بشرط الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما جميعاً أو بشرط أحدهما الخيار لغيره فرب يوم الفطر في مدة الخيار فصدقة الفطر موقوفة ان تم البيع بغير مدة الخيار أو بالاجازة فعلى المشتري لانه ملكه من وقت البيع وان فسخ فعلى البائع لانه تبين ان المبيع لم يزل عن ملكه وعند زفران كان الخيار للبائع أو لهما جميعاً أو بشرط البائع الخيار لغيره فصدقة الفطر على البائع تم البيع وانفسخ وان كان الخيار للمشتري فعلى المشتري تم البيع أو انفسخ ولو اشترى بتمددان فرب يوم الفطر قبل القبض فصدقة فطره على المشتري ان قبضه لان الملك ثبت للمشتري بنفس الشراء وقد تقرر بالقبض وان مات قبل القبض فلا يجب على واحد منهما أما جانب البائع فظاهر لان العبد قد خرج عن ملكه بالبيع ووقت الوجوب هو وقت طلوع الفجر من يوم الفطر كان الملك للمشتري وأما جانب المشتري فلان ملكه قد انفسخ قبل تمامه وجعل كانه لم يكن من الاصل ولورده المشتري على البائع بخيار رؤية أو عيب ان رده قبل القبض فعلى البائع لان الرد قبل القبض فسخ من الاصل وان رده بعد القبض فعلى المشتري لانه بمنزلة بيع جديد وان اشتراه شراء فاسداً فرب يوم الفطر فان كان مروه عند البائع فعلى البائع لان البيع الفاسد لا يفيد الملك للمشتري قبل القبض فرب يوم الفطر وهو على ملك البائع فكان صدقة فطره عليه وان كان في يده المشتري وقت طلوع الفجر فصدقة فطره موقوفة لاحتمال الرد فان رده فعلى البائع لان الرد في العقد الفاسد فسخ من الاصل وان تصرف فيه المشتري حتى وجبت عليه فبعته فعلى المشتري لانه تقرر ملكه عليه ويخرج عن أولاده الصغار اذا كانوا فقراء لقوله صلى الله عليه وسلم أدوا عن كل صغير وكبير ولان نفقتهم واجبة على الاب

وولاية الاب عليهم تامة وهل يخرج الجد عن ابن ابنه الفقير الصغير حال عدم الاب أو حال كونه فقيراً ذكر محمد في الاصل انه لا يخرج وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يخرج وجه رواية الحسن ان الجد عند عدم الاب قائم مقام الاب فكانت ولايته حال عدم الاب كولاية الاب وجه رواية الاصل ان ولاية الجد ليست بولاية تامة مطلقة بل هي قاصرة الا ترى انها لا تثبت الا بشرط عدم الاب فاشبهت ولاية الوصي والوصي لا يجب عليه الاخراج فكذا الجد وأما الكبار العقلاء فلا يخرج عنهم عندنا وان كانوا في عياله بأن كانوا فقراء زمني وقال الشافعي عليه فطرتهم واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ادوا عن كل حرم وعبد صغيراً وكبير ممن تمونون فاذا كانوا في عياله يموتهم فعليه فطرتهم ولنا ان أحد شماري السبب وهو الولاية من عدم والحديث معمول على جواز الاداء عنهم لا على الوجوب ولا يلزمه أن يخرج عن أبيه وان كان في عياله لعدم الولاية عليهم ما ولا يخرج عن الحمل لانعدام كمال الولاية ولا نه لا يعلم حياته ولا يلزم الزوج صدقة فطرتهم ووجه عندنا وقال الشافعي يلزمه لانما يحب مؤنة الزوج وولايته فوجد سبب الوجوب (ولما) ان شرط تمام السبب كمال الولاية وولاية الزوج عليها ليست بكاملة فلم يتم السبب وليس في شيء من الحيوان سوى الرقيق صدقة الفطر اما لان وجوبها عرف بالتوقيف وانه لم يرد فيها سوى الرقيق من الحيوانات أولانما وجبت طهرة للصائم عن الرفث ومعنى الطهرة لا يتقرر في سائر الحيوانات فلا يجب عنها والله اعلم

فصل ١٠ وأما بيان جنس الواجب وقدره وصفته اما جنسه وقدره فهو نصف صاع من خنطة أو صاع من شعير أو صاع من تمر وهذا عندنا وقال الشافعي من الخنطة صاع واحتج بما روى عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه انه قال كنت أؤدى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعاً من رولنا ماروينا من حديث ثمانية بن صغير الخدري انه قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ادوا عن كل حرم وعبد نصف صاع من رولنا صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير أو صاعاً من كرام المهدى الشيخ أبو منصور الماتريدي ان عشرة من الصعاب رضي الله عنهم منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في صدقة الفطر نصف صاع من رولنا احتج بروايتهم وأما حديث أبي سعيد فليس فيه دليل الوجوب بل هو حكاية عن فعله فيدل على الجواز به تقول فيكون الواجب نصف صاع وما زاد يكون أطوعاً على ان المروي من لفظ أبي سعيد رضي الله عنه انه قال كنت أخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعاً من طعام صاعاً من شعير وليس فيه ذكر البر فيجعل قوله صاعاً من تمر صاعاً من شعير تفسيراً لقوله صاعاً من طعام ودقيق الخنطة وسويقها كالخنطة ودقيق الشعير وسويقته كالشعير عندنا وعند الشافعي لا يجزئ بناء على أصله من اعتبار المنصوص عليه وعندنا المنصوص عليه معلول بكونه مالا متقوماً على الاطلاق لما ذكره من المنصوص عليه للتيسير لانهم كانوا يتبايعون بذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على ان الدقيق منصوص عليه لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ادوا قبل الخروج زكاة الفطر فان على كل مسلم مدام قح أو دقيق وروى عن أبي يوسف انه قال الدقيق أحب الي من الخنطة والدرهم أحب الي من الدقيق والخنطة لان ذلك أقرب الى دفع حاجة الفقير واختلفت الرواية عن أبي حنيفة في الزبيب ذكر في الجامع الصغير نصف صاع وروى الحسن وأسد بن عمرو عن أبي حنيفة صاعاً من زبيب وهو قول أبي يوسف ومحمد وجه هذه الرواية ما روى عن أبي سعيد الخدري انه قال كنا نخرج زكاة الفطر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعاً من تمر أو صاعاً من زبيب وكان طعامنا الشعير ولان الزبيب لا يكون مثل الخنطة في التغذية بل يكون أنقص منها كالشعير والتمر فكان التقدير فيه بالصاع كافي الشعير والتمر وجه رواية الجامع ان قبة الزبيب تزيد على قبة الخنطة في العادة ثم اكنى من الخنطة بنصف صاع فن الزبيب أولى ويمكن التوفيق بين القولين بأن يجعل الواجب فيه باريق القيمة فكانت قيمته في عصر أبي حنيفة مثل قيمة الخنطة وفي عصرهما كانت قيمته مثل قيمة الشعير والتمر وعلى هذا أيضاً يحمل اختلاف الروايتين عن أبي حنيفة وأما الاقط

فتعتبر فيه القيمة لا يجزئ إلا باعتبار القيمة وقال مالك يجوز أن يخرج صاعاً من أقط وهذا غير سديد لانه غير  
منصوص عليه من وجه يوثق به وجواز ما ليس بمنصوص عليه لا يكون إلا باعتبار القيمة كسائر الأعيان التي  
لم يقع التخصيص عليها من النبي صلى الله عليه وسلم وقال الشافعي لا أحب أن يخرج الاقط فان أخرج صاعاً من أقط  
لم يتبين لي أن عليه الاعادة والصاع ثمانية أرتال بالعراق عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف خمسة أرتال  
وثلاث رطل بالعراق وهو قول الشافعي وجه قوله ان صاع المدينة خمسة أرتال وثلاث رطل ونقلوا ذلك عن رسول  
الله صلى الله عليه وسلم خلفا عن سلف ولهما ما روي عن أنس رضي الله عنه انه قال كان رسول الله صلى الله عليه  
وسلم يتوضأ بالمدرطالان ويغتسل بالصاع والصاع ثمانية أرتال وهذا نص ولان هذا صاع عمر رضي الله عنه  
ونقل أهل المدينة لم يصح لان ما لك من فقهاءهم يقول صاع المدينة ثبت بصري عبد الملك بن مهران فلم يصح  
النقل وقد ثبت ان صاع عمر رضي الله عنه ثمانية أرتال فالعمل بصاع عمر أولى من العمل بصاع عبد الملك ثم المعتبر  
أن يكون ثمانية أرتال ووزناوكيلاً وروي الحسن عن أبي حنيفة وروى عن محمد كيلاً حتى لو وزن وأدى جاز  
عند أبي حنيفة وعند محمد لا يجوز وقال الطحاوي الصاع ثمانية أرتال فيما يستوي كيله ووزنه وهو العدس  
والمش والزيب وإذا كان الصاع يسع ثمانية أرتال من العدس والمش فهو الصاع الذي يكال به الشعير  
والقمح وجه ما ذكره الطحاوي ان من الاشياء بما لا يختلف كيله ووزنه كالعدس والمش وما سواهما يختلف منها  
ما يكون وزنه أكثر من كيله كالشعير ومنها ما يكون كيله أكثر من وزنه كالملح فيجب تقدير المكيال بما لا يختلف  
وزنه وكيله كالعدس والمش فاذا كان المكيال يسع ثمانية أرتال من ذلك فهو الصاع الذي يكال به الشعير والقمر  
وجه قول محمد ان النص ورد باسم الصاع وانه مكيال لا يختلف وزن ما يدخل فيه خفة وتقلاف وجب اعتبار  
الكيل المنصوص عليه وجه قول أبي حنيفة ان الناس اذا اختلفوا في صاع يتقدرون به بالوزن فدل ان المعتبر هو  
الوزن وأما صفة الواجب فهو أن وجوب المنصوص عليه من حيث انه مال متقوم على الاطلاق لا من حيث انه  
عين فيجوز ان يعطى عن جميع ذلك القيمة دراهم أو دنانير أو فلولاً أو عروضا أو ماشاء وهذا عندنا وقال الشافعي  
لا يجوز اخراج القيمة وهو على الاختلاف في الزكاة وجه قوله ان النص ورد بوجوب أشياء مخصوصة وفي تجويز  
القيمة يعتبر حكم النص وهذا لا يجوز ولان الواجب في الحقيقة اغناء القيمة لعله صلى الله عليه وسلم اغنواهم عن  
المسئلة في مثل هذا اليوم والاغناء يحصل بالقيمة بل أتم وأوفر لانها أقرب الى دفع الحاجة وبه تبين ان النص  
مماول بالاغناء وانه ليس في تجويز القيمة يعتبر حكم النص في الحقيقة والله الموفق ولا يجوز اذاء المنصوص عليه  
بعضه عن بعض باعتبار القيمة سواء كان الذي أدى عنه من جنسه أو من خلاف جنسه بعد أن كان منصوصاً عليه  
فكما لا يجوز اخراج الحنطة عن الحنطة باعتبار القيمة بأن أدى نصف صاع من حنطة جديدة عن صاع من  
حنطة وسط لا يجوز اخراج غير الحنطة عن الحنطة باعتبار القيمة بأن أدى نصف صاع من تمر تبلغ قيمته قيمة  
نصف صاع من الحنطة عن الحنطة بل يقع عن نفسه وعليه تكيل الباقي وانما كان كذلك لان القيمة لا تعتبر في  
المنصوص عليه وانما تعتبر في غيره وهذا يؤيد قول من يقول من أهل الأصول ان الحكم في المنصوص عليه يثبت  
بعين النص لا بمعنى النص وانما يعتبر المعنى لا ثبات الحكم في غير المنصوص عليه وهو مذهب مشايخ العراق واما  
التفريق على قول من يقول ان الحكم في المنصوص عليه يثبت بالمعنى أيضاً وهو قول مشايخنا بصرى فقد أضاف  
الجنس فظاهر لان بعض الجنس المنصوص عليه انما يقوم مقام كله باعتبار القيمة وهي الجودة والجودة في أموال  
الرب لا قيمة لها شرعاً عندنا بل انما يجنسها القول النبي صلى الله عليه وسلم جيداً ورديها سواء أسقط اعتبار الجودة  
والساقط شرعاً ملحق بالساقط حقيقة واما في خلاف الجنس فوجه التفريق ان الواجب في ذمته في صدقة الفطر  
عند هجره وقت الوجوب أحدثه من اعمين المنصوص عليه واما القيمة ومن عليه بالخيار ان شاء أخرج العين  
وان شاء أخرج القيمة ولا يهما اختار تبين انه هو الواجب من الأصل فاذا أدى بعض عين المنصوص عليه تعين واجبا



من الأصل فيلزمه تكيله وهذا التخرج في صدقة الفطر صحيح لان الواجب ههنا في الزمة ألا ترى انه لا يسقط  
بهلاك النصاب بخلاف الزكاة فان الواجب هناك في النصاب لان ربع العشر وهو جزء من النصاب حتى يسقط  
بهلاك النصاب لقوات محل الوجوب

**فصل** وما وقت وجوب صدقة الفطر فقد اختلف فيه قال أصحابنا هو وقت طلوع الفجر الثاني من يوم الفطر  
وقال الشافعي هو وقت غروب الشمس من آخر يوم من رمضان حتى لوملك عبدا أو ولده ولد أو كان كافرا فاسلم  
أو كان فقيرا فاستغنى ان كان ذلك قبل طلوع الشمس تجب عليه الفطرة وان كان بعده لا تجب عليه وكذا من مات  
قبل طلوع الفجر لم تجب فطرته وان مات بعده وجبت وعند الشافعي ان كان ذلك قبل غروب الشمس تجب عليه  
وان كان بعده لا تجب وكذا ان مات قبله لم تجب وان مات بعده وجبت وجه قوله ان سبب وجوب هذه الصدقة هو  
الفطر لانها تضاف اليه والاضافة تدل على السببية كاضافة الصلوات الى أوقاتها واضافة الصوم الى الشهر ونحو  
ذلك وكما غربت الشمس من آخر يوم من رمضان جاء وقت الفطر فوجبت الصدقة ولنا ما روى عن النبي صلى الله  
عليه وسلم انه قال صومكم يوم تصومون وفطاركم يوم تفطرون أي وقت فطركم يوم تفطرون خص وقت الفطر بيوم  
الفطر حيث اضافته الى اليوم والاضافة للاختصاص فيقتضي اختصاص الوقت بالفطر يظهر باليوم والا فاليد الى  
كلها في حق الفطر سواء فلا يظهر الاختصاص وبه تبين ان المراد من قوله صدقة الفطر أي صدقة يوم الفطر فكانت  
الصدقة مضافة الى يوم الفطر فكان سببا لوجوبها ولو عمل الصدقة على يوم الفطر لم يند كرفي ظاهر الرواية وروى  
الحسن عن أبي حنيفة انه يجوز التعجيل سنة وستين وعن خلف بن أيوب انه يجوز تعجيلها اذا دخل رمضان  
ولا يجوز قبله وذكر الكرخي في مختصره انه يجوز التعجيل بيوم أو يومين وقال الحسن بن زياد لا يجوز تعجيلها  
أصلا وجه قوله ان وقت وجوب هذا الحق هو يوم الفطر فكان التعجيل أداء الواجب قبل وجوبه وانه ممتنع  
كتعجيل الاضحية قبل يوم النحر وجه قول خلف ان هذه فطرة عن الصوم فلا يجوز تقديمها على وقت الصوم  
وما ذكره الكرخي من اليوم أو اليومين فقد قيل انه ما أراد به الشرط فان أراد به الشرط فوجهه ان وجوبها  
لاغناء الفقير في يوم الفطر وهذا المقصود يحصل بالتعجيل بيوم أو يومين لان الظاهر ان التعجيل يبقى الى يوم  
الفطر فيحصل الاغناء يوم الفطر وما زاد على ذلك لا يبقى فلا يحصل المقصود والصحيح انه يجوز التعجيل مطلقا  
وذكر السنة والستين في رواية الحسن ليس على التقدير بل هو بيان لاستثناء المدة أي يجوز ان كثرت المدة كافي  
قوله تعالى ان تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم ووجهه ان الوجوب ان لم يثبت فقد وجد سبب الوجوب وهو  
رأس عمرته ويلى عليه والتعجيل بعد وجود السبب جائز كتعجيل الزكاة والعشور وكفارة القتل والله أعلم

**فصل** وما وقت أدائها لجميع العمر عند عامة أصحابنا ولا تسقط بالتأخير عن يوم الفطر وقال الحسن بن زياد  
وقت أدائها يوم الفطر من أوله الى آخره واذا لم يؤدها حتى مضى اليوم سقطت وجه قول الحسن ان هذا حق  
معرف بيوم الفطر فيختص أدائه به كالاضحية وجه قول العامة ان الأمر بادائها مطلق عن الوقت فيجب في مطلق  
الوقت غير عين وانما يتعين بتعيينه فعلا أو بآخر العمر كالأمر بالزكاة والعشور والكفارات وغير ذلك وفي أي وقت  
أدى كان مؤديا لا قاضيا كما في سائر الواجبات الموسعة غير ان المستحب ان يخرج قبل الخروج الى المصلى لأن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا كان يفعل وقوله صلى الله عليه وسلم اغنواهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم فاذا  
أخرج قبل الخروج الى المصلى استغنى المسكين عن السؤال في يومه ذلك فيصلى فارغ القلب مطمئن النفس

**فصل** وأما ركنها فالتقليد لقول النبي صلى الله عليه وسلم أدوا عن كل حرو عبد الحديث والأداء هو التقليد  
فلا يتأدى بطعام الاباحة وبما ليس بتقليد أصلا ولا بما ليس بتقليد مطلق والمسائل المبنية عليه ذكرناها في زكاة  
المال وشرائط الركن أيضا ما ذكرناه هناك غير ان اسلام المؤدى اليه ههنا ليس بشرط لجواز الأداء عند أبي حنيفة  
ومحمد فيجوز دفعها الى أهل الزمة وعند أبي يوسف والشافعي شرط ولا يجوز الدفع اليهم ولا يجوز الدفع الى الحربى

المستأمن بالاجماع والمسئلة ذكرناها في ذكر كاة المال ويجوز أن يعطى ما يجب في صدقة الفطر عن انسان واحد جماعة مساكين واطلى ما يجب من جماعة مسكينا واحد الان الواجب زكاة تجاز جمعها وتفرقها كنز كاة المال ولا يبعث الامام عليها ساعدا لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبعث ولثا فيه قدوة

**فصل** واما مكان الاداء وهو الموضع الذي يستحب فيه اخراج الفطرة روى عن محمد انه يؤدى زكاة المال حيث المال ويؤدى صدقة الفطر عن نفسه وعبيده حيث هو وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع وقال يؤدى صدقة الفطر عن نفسه حيث هو وعن عبيده حيث هم حكى الحاكم رجوعه وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوى قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف واما زكاة المال فثبت المال في الروايات كلها ويكره اخراجها الى أهل غير ذلك الموضع الأرواية عن أبي حنيفة انه لا بأس أن يخرجها الى قرابته من أهل الحاجة ويعتبرها اليهم وجه قول أبي يوسف ان صدقة الفطر أحسن نوعي الزكاة ثم زكاة المال تؤدى حيث المال فكذلك زكاة الرأس ووجه الفرق لمحمد واضح وهو أن صدقة الفطر تتعلق بذمة المؤدى لا بماله بدليل انه لو هلك ماله لا تسقط الصدقة واما زكاة المال فانها تتعلق بالمال ألا ترى أنه لو هلك النصاب تسقط فإذا تعلق الصدقة بذمة المؤدى اعتبر مكان المؤدى ولما تعلق الزكاة بالمال اعتبر مكان المال وروى عن أبي يوسف في الصدقة انه يؤدى عن العبد الحلى حيث هو وعن الميت حيث المولى لان الوجوب في العبد الحلى هنه فيعتبر مكانه وفي الميت لا فيعتبر مكان المولى

**فصل** واما بيان ما يسقطها بعد الوجوب فبما يسقط زكاة المال يسقطها الا هلاك المال فانها لا تسقط به بخلاف زكاة المال والفرق ان صدقة الفطر تتعلق بالذمة وذمة قائمة بعد هلاك المال فكان الواجب قائما والزكاة تتعلق بالمال فتسقط بهلاكه والله أعلم

### كتاب الصوم

الكلام في هذا الكتاب يقع في مواضع في بيان أنواع الصيام وصفة كل نوع وفي بيان شرائطها وفي بيان أركانها ويتضمن بيان ما يستدعيها وفي بيان حكمها اذا فسدت وفي بيان حكم الصوم المؤقت اذا فاتت وفي بيان ما يسن وما يستحب للصائم وما يكره له أن يفعله اما الاول فالصوم في القعدة الاولى ينقسم الى لغوى وشرعى اما اللغوى فهو الامساك المطلق وهو الامساك عن أى شئ كان فيسمى الممسك عن الكلام وهو الصامت صائما قال الله تعالى اني نذرت للرحمن صوما أى صمتا ويسمى الفرس الممسك عن العلف صائما قال الشاعر

خيل صيام وخيل غير صائمة \* تحب العجاج وأخرى تملك اللججا

أى ممسكة عن العلف وغير ممسكة وأما الشرعى فهو الامساك عن أشياء مخصوصة وهى الاكل والشرب والجماع بشرائط مخصوصة نذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى ثم الشرعى ينقسم الى فرض وواجب وتطوع والقرض ينقسم الى عين ودين فالعين ماله وقت معين اما بتعيين الله تعالى كصوم رمضان وصوم التطوع خارج رمضان لان خارج رمضان متعين للنفل شرعا واما بتعيين العبد كالصوم المشدور به في وقت بعينه والدليل على فرضية صوم شهر رمضان الكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم اعملكم تتقون وقوله كتب عليكم أى فرض وقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وأما السنة فقول النبي صلى الله عليه وسلم بنى الاسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله واقام الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا وقوله صلى الله عليه وسلم طام حجة الوداع أيها الناس اعبدوا ربكم وصلوا واتمسكوا بصوموا وشركم وحجوا بيت ربكم وأدوا زكاة أموالكم طيبة بها أنفسكم تدخلوا جنة ربكم وأما الاجماع فان الأمة أجمعت على فرضية شهر رمضان لا يجحدوا الا كافر وأما المعقول فمن وجوه أحدها ان الصوم وسيلة الى شكر النعمة اذ هو كف النفس عن الاكل والشرب والجماع وأنها

من أجل النعم وأهلها والامتناع عنها زمانا معتبرا يعرف قدرها إذا النعم مجهولة فإذا فقدت عرفت فيجعل ذلك على قضاء حقها بالشكر وشكر النعم فرض عقل وشكرها إليه أشار الرب تعالى في قوله في آية الصيام اعلمكم تشكرون والثاني أنه وسيلة إلى التقوى لأنه إذا انتقلت نفسه للامتناع عن الحلال طمعت في مرضات الله تعالى وخوفاً من أليم عقابه فأولى أن تنقاد للامتناع عن الحرام فكان الصوم سبباً للالتقاء من محارم الله تعالى وأنه فرض وإليه وقعت الإشارة بقوله تعالى في آخر آية الصوم اعلمكم تتقون والثالث أن في الصوم قهر الطبع وكسر الشهوة لأن النفس إذا شبعت غنت الشهوات وإذا جاعت امتنعت عما تهوى ولذا قال النبي صلى الله عليه وسلم من خشى منكم الباءة فليصم فإن الصوم له وجاء فكان الصوم ذريعة إلى الامتناع عن المعاصي وأنه فرض وأما صوم الدين فليس له وقت معين كصوم قضاء رمضان وصوم كفارة القتل والظهار واليمين والأفطار وصوم المتعة وصوم فدية الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق عن الوقت وصوم اليمين بأن قال والله لأصوم من شهران ثم بعض هذه الصيامات المفروضة من العين والدين متتابع وبعضها غير متتابع بل صاحبها فيه بالخيار إن شاء تابع وإن شاء فرق أما المتتابع فصوم رمضان وصوم كفارة القتل والظهار والأفطار وصوم كفارة اليمين عندنا أما صوم كفارة القتل والظهار فلان المتتابع منه صوم عليه قال الله تعالى في كفارة القتل فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وقال عز وجل في كفارة الظهار فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا أو ما صوم كفارة اليمين فقد قرأ ابن مسعود رضي الله عنه فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتابعات وعند الشافعي المتتابع فيه ليس بشرط وموضع المسئلة كتاب الكفارات وقال صلى الله عليه وسلم في كفارة الأفطار بالجماع في حديث الأعرابي صم شهرين متتابعين وأما صوم شهر رمضان فلان الله تعالى أمر بصوم الشهر بقوله عز وجل فمن شهد منكم الشهر فليصمه والشهر متتابع لتتابع أيامه فيكون صومه متتابعاً ضرورة وكذلك الصوم المندوب في وقت بعينه بأن قال الله تعالى إن أصوم شهر رجب يكون متتابعاً لما ذكرنا في صوم شهر رمضان وأما غير المتتابع فصوم قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق وصوم اليمين لأن الصوم في هذه المواضع ذكر مطلقاً عن صفة التتابع قال الله تعالى في قضاء رمضان فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فأفطر فليصم عدة من أيام أخر وقال عز وجل في صوم المتعة فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم وقال عز وجل في كفارة الحلق فعدة من صيام أو صدقة أو نسل وقال سبحانه وتعالى في جزاء الصيد أو عدل ذلك صياماً لذوق وبال أمره ذلك كماله تعالى الصيام في هذه الأبواب مطلقة عن شرط التتابع وكذا الناذر والخالف في النذر المطلق واليمين المطلقة ذكر الصوم مطلقاً عن شرط التتابع وقال بعضهم في صوم قضاء رمضان أنه بشرط فيه التتابع لا يجوز إلا متتابعاً واحتجوا بقراءة أبي بن كعب رضي الله عنه أنه قرأ الآية فعدة من أيام أخر متتابعات في زاد على القراءة المعروفة وصف التتابع بقراءته كذا يذ وصف التتابع على القراءة المعروفة في صوم كفارة اليمين بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ولأن القضاء يكون على حسب الأداء والأداء واجب متتابعاً فكذا القضاء (ولنا) ما روى عن جماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من نحو علي وعبد الله بن عباس وأبي سعيد الخدري وأبي هريرة وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم أنهم قالوا إن شاء تابع وإن شاء فرق غير أن علياً رضي الله عنه قال أنه يتابع لكنه إن فرق جاز وهذا منه إشارة إلى أن التتابع أفضل ولو كان التتابع شرطاً لما احتمل الخفاء على هؤلاء الصحابة ولما احتمل مخالفتهم إياه في ذلك لو عرفوه وهذا الاجماع تبين أن قراءة أبي بن كعب لو ثبتت فهي على النذب والاستحباب دون الاشتراط إذ لو كانت ثابتة وصارت كلمة لو كان المراد بها الاشتراط لما احتمل الخلاف من هؤلاء رضي الله عنهم في خلاف ذكر التتابع في صوم كفارة اليمين في حرف ابن مسعود رضي الله عنه لأنه لم يخالفه أحد من الصحابة في ذلك فنصار كالملة لو في حق العمل به وأما قوله إن القضاء يجب على حسب الأداء والأداء واجب متتابعاً فنقول التتابع في الأداء ما وجب

لمكان الصوم ليقل أيما كان الصوم كان التتابع شرطاً وانما وجب لأجل الوقت لانه وجب عليهم صوم شهر معين ولا يتمكن من أداء الصوم في الشهر كله الا بصفة التتابع فكان لزوم التتابع لضرورة تحصيل الصوم في هذا الوقت وهذا هو الأصل ان كل صوم يؤمر فيه بالتتابع لأجل الفعل وهو الصوم يكون التتابع شرطاً فيه حيث دار الفعل وكل صوم يؤمر فيه بالتتابع لأجل الوقت ففوت ذلك الوقت يسقط التتابع وان بقي الفعل واجب القضاء فان من قال لله على صوم شعبان يلزمه أن يصوم شعبان متتابعاً لكنه ان فات شيء منه يقضى ان شاء متتابعاً وان شاء متفرقاً لان التتابع ههنا المكان الوقت فيسقط بسقوطه وبمثله لو قال لله على ان أصوم شهراً متتابعاً يلزمه أن يصوم متتابعاً لا يخرج عن نذره الا به ولو أفطر يوماً في وسط الشهر يلزمه الاستقبال لان التتابع ذكر للصوم فكان الشرط هو وصل الصوم بعينه فلا يسقط عنه ابداً وعلى هذا صوم كفارة القتل والظهار واليمين لانها واجب لعين الصوم لا يسقط ابداً الا بالاداء متتابعاً والفقهاء في ذلك ظاهراً وهو انه اذا وجب التتابع لأجل نفس الصوم فسلم يؤده على وصفه لا يخرج عن عهدة الواجب واذا وجب لضرورة قضاء حق الوقت أو شرط التتابع لوجب الاستقبال فيقع جميع الصوم في غير ذلك الوقت الذي أمر بمراعاة حقه بالصوم فيه ولو لم يجب لوقع عامة الصوم فيه وبعضه في غيره فكان أقرب الى قضاء حق الوقت والدليل على ان التتابع في صوم شهر رمضان لما قلنا من قضاء حق الوقت انه لو أفطر في بعضه لا يلزمه الاستقبال ولو كان التتابع شرطاً للصوم لوجب كافي الصوم المندوب به بصفة التتابع وكافي صوم كفارة الظهار واليمين والقتل وكذا لو أفطر أياماً من شهر رمضان بسبب المرض ثم برأ في الشهر وصام الباقي لا يجب عليه وصل الباقي بشهر رمضان حتى اذا مضى يوم الفطر يجب عليه أن يصوم عن القضاء منه اليوم الفطر كافي صوم كفارة القتل والظهار اذا أفطرت المرأة بسبب الحيض الذي لا يتصور خلوه شهره عنها انها كما ظهرت يجب عليها أن تصل وتتابع حتى لو تركت يجب عليها الاستقبال وههنا ليس كذلك بل يثبت له الخيار بين أن يصوم متصلاً وبين أن يصوم شهراً آخر فدل ان التتابع لم يكن واجباً لاجل الصوم بل لأجل الوقت فيسقط بفوات الوقت والله أعلم وأما الصوم الواجب فصوم التطوع بعد الشروع فيه وصوم قضائه عند الفساد وصوم الاعتكاف عندنا أما مسألة وجوب الصوم بالشروع ووجوب القضاء بالافساد فقد مضت في كتاب الصلاة وأما وجوب صوم الاعتكاف فنذكره في الاعتكاف وأما التطوع فهو صوم النفل خارج رمضان قبل الشروع فهذه جملة أقسام الصيام والله أعلم

**فصل** وأما شرائطها فنوعان نوع يتم الصيامات كلها وهو شرط جواز الاداء ونوع يخص البعض دون البعض وهو شرط الوجوب أما شرائط العامة فبعضها يرجع الى الصائم وهو شرط أهلية الاداء وبعضها يرجع الى وقت الصوم وهو شرط المحلية أما الذي يرجع الى وقت الصوم فنوعان نوع يرجع الى أصل الوقت ونوع يرجع الى وصفه من الخصوص والعموم أما الذي يرجع الى أصل الوقت فهو بياض النهار وذلك من حين يطلع الفجر الثاني الى غروب الشمس فلا يجوز الصوم في الليل لان الله تعالى أباح الجماع والاكل والشرب في الليل الى طلوع الفجر ثم أمر بالصوم الى الليل بقوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم الى قوله فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكأوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر أي حتى يتبين لكم بياض النهار من سواد الليل هكذا روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الخيط الأبيض والأسود هما بياض النهار وظلمة الليل ثم أمروا بالصيام الى الليل فكان هذا تعييناً لليالي الفطر والنهار للصوم فكان محل الصوم هو اليوم لا الليل ولأن الحكمة التي لها شرع الصوم وهو ما ذكرنا من التقوى وتعريف قدر انعم الحامل على شكرها لا يحصل بالصوم في الليل لان ذلك لا يحصل الا بفعل شاق على البدن يخالف للعادة وهو النفس ولا يتحقق ذلك بالامسالك في حالة النوم فلا يكون الليل محلاً للصوم وأما الذي يرجع الى وصفه من الخصوص والمعموم فنقول وبالله التوفيق أما صوم التطوع فالأيام كالهمل له عندنا وهو رواية محمد بن أبي حنيفة ويجوز

صوم التطوع خارج رمضان في الأيام كلها لقول النبي صلى الله عليه وسلم كل عمل ابن آدم له إلا الصوم فإنه لي وأنا  
أجزى به وقوله من صام من كل شهر ثلاثة أيام الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر فكان صام السنة كلها  
فقد جعل السنة كلها محلا للصوم على الصوم وقوله من صام رمضان وأتبعه بست من شوال فكان صام الدهر  
كله يحصل الدهر كله محلا للصوم عن غير فصل وقوله الصائم المنطوع أمر نفسه أن شاء صام وإن شاء لم يصم ولأن  
المعاني التي لها كان الصوم حسنا وعبادة وهي ما ذكرنا موجودة في سائر الأيام فكانت الأيام كلها محلا للصوم إلا  
أنه يكره الصوم في بعضها ويستحب في البعض أما الصيام في الأيام المذكورة فمنها صوم يوم العيد وأيام التشريق  
وعند الشافعي لا يجوز الصوم في هذه الأيام وهو رواية أبي يوسف وعبد الله بن المبارك عن أبي حنيفة واحتج  
بالنهي الوارد عن الصوم فيها وهو ما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه  
قال ألا تصوموا في هذه الأيام فأنها أيام أكل وشرب وبغال والنهي للتحريم ولأنه عين هذه الأيام لا ضداد  
الصوم فلا يتبى محلا للصوم والجواب أن ما ذكرنا من النصوص والمعقول يقتضي جواز الصوم في هذه الأيام فيصل  
النهي على الكراهة ويجعل التعيين على النذب والاستحباب توفيقا بين الدلائل بقدر الإمكان وعندنا يكره الصوم  
في هذه الأيام والمستحب هو الإفطار ومنها اتباع رمضان بست من شوال كذا قال أبو يوسف كانوا يكرهون أن  
يتبعوا رمضان صوما خوفا أن يلحق ذلك بالترضية وكذا روى عن مالك أنه قال أكره أن يتبع رمضان بست من  
شوال وما رأيت أحدا من أهل الفقه والعلم يصومها ولم يلقنا عن أحد من السلف وإن أهل العلم يكرهون ذلك  
ويخافون بدعته وأن يلحق أهل الجفاء بمرضاها ليس منه والاتباع المكره وهو أن يصوم يوم الفطر ويصوم بعده  
خمس أيام فاما إذا أفطر يوم العيد ثم صام بعده ستة أيام فليس بمكروه بل هو مستحب وسنة ومنها صوم يوم الشك  
بنيّة رمضان أو بنيّة مترددة أما بنيّة رمضان فلقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يصام اليوم الذي يشك فيه من  
رمضان الا تطوعا وعن عمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم أنهم كانوا يهتدون عن صوم اليوم الذي يشك فيه من  
رمضان ولا يبريدون يزيد في رمضان وقدرى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال لأن أفطر يوما من رمضان  
ثم أقضيه أحب إلى أن أزيد فيه ما ليس منه وأما النية المترددة بأن نوى أن يكون صومه من رمضان إن كان اليوم  
من رمضان وإن لم يكن يكون تطوعا فلان النية المترددة لا تكون نية حقيقة لان النية تعين للعمل والتردد يمنع  
التعيين وأما صوم يوم الشك بنيّة التطوع فلا يكره عندنا ويكره عند الشافعي واحتج بما روى عن النبي صلى الله  
عليه وسلم أنه قال من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم ولنا ما رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يصام  
اليوم الذي يشك فيه من رمضان الا تطوعا استثنى التطوع والمستثنى يخالف حكمه حكم المستثنى منه وأما الحديث  
فالمراد منه صوم يوم الشك عن رمضان لأن المروى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صوم يوم الشك عن  
رمضان وقال من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم أي صام عن رمضان واختلف المشايخ في أن الأفضل أن  
يصوم فيه تطوعا أو يفطر أو ينتظر قال بعضهم الأفضل أن يصوم لما روى عن عائشة وعلى رضي الله عنهما أنهما  
كانا يصومان يوم الشك بنيّة التطوع ويقولان لأن نعوذ يومنا من شعبان أحب إلينا من أن نفطر يوما من رمضان  
فقد صاموا ونها على المعنى وهو أنه يحتمل أن يكون هذا اليوم من رمضان ويحتمل أن يكون من شعبان فلو صام  
لدار الصوم بين أن يكون من رمضان وبين أن يكون من شعبان ولو افطر لدار الفطر بين أن يكون في رمضان وبين  
أن يكون في شعبان فكان الاحتياط في الصوم وقال بعضهم الإفطار أفضل وبه كان يفتي محمد بن سلهة وكان يضع  
كوزا له بين يديه يوم الشك فإذا جاءه مستقنى عن صوم يوم الشك افتاه بالا فطار وشرب من الكوز بين يديه المستقنى  
وانما كان يفعل كذلك لأنه لو اتقى بالصوم لاعتاده الناس فيضاف أن يلحق بالترضية وقال بعضهم يصام سرا ولا  
يتقى به العوام لتلايظته الجهال زيادة على صوم رمضان هكذا روى عن أبي يوسف أنه استفتى عن صوم يوم الشك  
فأفتى بالفطر ثم قال للمستفتى تعال فدا دنا منه أخبره سراقا قال إني صائم وقال بعضهم ينتظر فلا يصوم ولا يفطر فان تبين

قبل الزوال أنه من رمضان عزم على الصوم وإن لم يتبين أفطر لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال  
 أصبحوا يوم السبت مغطرين متلو من أي غير كلهن ولا عازمين على الصوم إلا إذا كان صائما قبل ذلك فوصل  
 يوم السبت به ومنها أن يستقبل الشهر بيوم أو يومين بأن تميد ذلك فإن وافق ذلك صوما كان يصومه قبل ذلك  
 فلا بأس به لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تتقدموا الشهر بيوم ولا يومين إلا أن يوافق ذلك صوما  
 كان يصومه أحدكم ولا أن يستقبل الشهر بيوم أو يومين يومهم الزيادة على الشهر ولا كذلك إذا وافق صوما  
 كان يصومه قبل ذلك لأنه لم يستقبل الشهر وليس فيه وهم الزيادة وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 كان يصل شعبان برمضان ومنها صوم الوصال لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا صام من صام  
 الدهر وروى أنه نهى عن صوم الوصال فسر أبو يوسف ومحمد رحمهما الله الوصال بصوم يومين لا يفطر بينهما لأن  
 الفطر بينهما يحصل بوجود زمان الفطر وهو الليل قال النبي صلى الله عليه وسلم إذا أقبل الليل من ههنا وأدبر النهار  
 من ههنا فقد أفطر الصائم كل أوليا كل وقيل في تفسير الوصال أن يصوم كل يوم من السنة دون إيلته ومعنى  
 الكراهة فيه أن ذلك يضعفه عن أداء الفرائض والواجبات ويقعده عن الكسب الذي لا بد منه ولما روى  
 أنه لما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الوصال وقيل له أنت تواصل يا رسول الله قال إني لست كأحدكم إني  
 أبيت عند ربي يطعمني ويسقيني أشار إلى المخصص وهو اختصاصه بفضل قوة النبوة وقال بعض الفقهاء من  
 صام سائر الأيام وأفطر يوم الفطر والأضحية وأيام التشريق لا يدخل تحت نهى صوم الوصال ورد عليه أبو يوسف  
 فقال ليس هذا عندى كما قال والله أعلم هذا قد صام الدهر كأنه أشار إلى أن النهى عن صوم الدهر ليس لمكان صوم  
 هذه الأيام بل لما يضعفه عن الفرائض والواجبات ويقعده عن الكسب ويؤدي إلى التبتل المنهى عنه والله أعلم  
 وأما صوم يوم عرفة ففي حق غير الحاج مستحب لكثرة الأحاديث الواردة بالنسبة إلى صومه ولأن له فضيلة على  
 غيره من الأيام وكذلك في حق الحاج إن كان لا يضعفه عن الوقوف والدعاء لما فيه من الجمع بين القربتين وإن  
 كان يضعفه عن ذلك يكره لأن فضيلة صوم هذا اليوم مما يمكن استدراكها في غير هذه السنة ويستدركه عادة  
 فاما فضيلة الوقوف والدعاء فيه لا يستدرك في حق عامة الناس عادة إلا في العمر مرة واحدة فكان أحرازها أولى  
 وكره بعضهم صوم يوم الجمعة بانقتراده وكذا صوم يوم الاثنين والخميس وقال عامتهم أنه مستحب لأن هذه الأيام من  
 الأيام الفاضلة فكان تعظيمها بالصوم مستحبا ويكره صوم يوم السبت بانقتراده لأنه تشبه باليهود وكذا صوم يوم  
 النيروز والمهرجان لأنه تشبه بالمجوس وكذا صوم السبت وهو أن يغسل عن الطعام والكلام جميعا لأن النبي صلى  
 الله عليه وسلم نهى عن ذلك ولأنه تشبه بالمجوس وكره بعضهم صوم يوم عاشوراء وحده لمكان التشبه باليهود ولم  
 يكرهه عامتهم لأنه من الأيام الفاضلة فيستحب استدراك فضيلتها بالصوم وأما صوم يوم وأفطار يوم فهو مستحب  
 وهو صوم سيدنا داود عليه الصلاة والسلام كان يصوم يوما ويفطر يوما ولأنه أشق على البدن إذا طبع ألوف  
 وقال صلى الله عليه وسلم خيرا لأعمال أجزها أى أشقها على البدن وكذا صوم الأيام البيض لكثرة الأحاديث فيه  
 منها ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من صام ثلاثة أيام من كل شهر الثالث عشر والرابع عشر  
 والخامس عشر فكان عام صام السنة كلها وأما صوم الدين فلا أيام كلها محمل له ويجوز في جميع الأيام إلا سنة أيام  
 يومى الفطر والأضحية وأيام التشريق ويوم السبت أما ما سوى صوم يوم السبت فلورود النهى عنه والنهى وإن كان  
 عن غيره أول غيره فلا شئ أن ذلك الغير يوجد بوجود الصوم في هذه الأيام فأوجب ذلك تعصافه والواجب في  
 ذمة صوم كامل فلا يتأدى بالناقص وبهذا بين بطلان أحد قولى الشافعى في صوم المتعة أنه يجوز في هذه الأيام  
 لأن النهى عن الصوم في هذه الأيام عام يتناول الصيامات كلها فيوجب ذلك تعصافه والواجب في ذمته كامل  
 فلا ينوب الناقص عنه وأما يوم السبت فلا نهى يحمّل أن يكون من رمضان ويحتمل أن يكون من شعبان فإن كان  
 من شعبان يكون قضاء وإن كان من رمضان لا يكون قضاء فلا يكون قضاء مع السبت وهل يصح التذر بصوم يومى

العبد وأيام التشر يق روى محمد عن أبي حنيفة أنه يصح نذره لكن الأفضل أن ينظر فيها ويصوم في أيام أخرى ولو  
 صام في هذه الأيام يكون مسياً لكنه يخرج عنه النذر لأنه أوجب ناقصاً وأداءه ناقصاً وروى أبو يوسف عن أبي  
 حنيفة أنه لا يصح نذر ولا يلزمه شيء وهكذا روى ابن المبارك عن أبي حنيفة وهو قول زفر والشافعي والمسئلة  
 مبنية على جواز صوم هذه الأيام وعدم جوازه وقد مرّت فجأة دم ولو شرع في صوم هذه الأيام ثم أفسده لا يلزمه  
 القضاء في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يلزمه وجه قولهما أن الشروع في التطوع سبب الوجوب كالنذر  
 فإذا وجب المضي فيه وجب القضاء بالافساد كما لو شرع في التطوع في سائر الأيام ثم أفسده ولا يبي حنيفة أن الشروع  
 ليس سبب الوجوب وضماً وإنما الوجوب يثبت ضرورة صيانة لاؤدى عن البطالان والمؤدى ههنا لا يجب صيانتها  
 لما كان النهي فلا يجب المضي فيه فلا يضمن بالافساد ولو شرع في الصلاة في أوقات مكروهة فافسدها فقهه رويان  
 عن أبي حنيفة في رواية لا قضاء عليه كافي الصوم وفي رواية عليه القضاء بخلاف الصوم وقد ذكرنا وجوه الفرق في  
 كتاب الصلاة وأما صوم رمضان فوقع شهر رمضان لا يجوز في غيره فوقع الكلام فيه في موضعين أحدهما في  
 بيان وقت صوم رمضان والثاني في بيان ما يعرف به وقته أما الأول فوقت صوم رمضان شهر رمضان لقوله تعالى  
 فمن شهد منكم الشهر فليصمه أي فليصم في الشهر وقول النبي صلى الله عليه وسلم وصوموا شهركم أي في شهركم  
 لأن الشهر لا يصام وإنما يصام فيه وأما الثاني وهو بيان ما يعرف به وقته فان كانت السماء مصحبة يعرف برؤية  
 الهلال وإن كانت متعينة يعرف بالكامل شعبان ثلاثين يوماً لقول النبي صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وأفطروا  
 لرؤيته فان غم عليكم فأكلوا شعبان ثلاثين يوماً ثم صوموا وكذلك ان غم على الناس هلال شوال أكلوا عدة  
 رمضان ثلاثين يوماً لأن الأصل بقاء الشهر وكاله فلا يترك هذا الأصل الا بيقين على الأصل المعهود أن ما ثبت بيقين  
 لا يزول الا بيقين مثله فان كانت السماء مصحبة ورأى الناس الهلال صاموا وإن شهدوا برؤية الهلال لا تقبل  
 شهادته ما لم تشهد جماعة يقع العلم للقاضي بشهادتهم في ظاهر الرواية ولم يقدر في ذلك تقدراً وروى عن أبي يوسف  
 أنه قدر عدد الجماعة بعدد القسامة خمسين رجلاً وعن خلف بن أيوب أنه قال خمس مائة يبلغ قليل وقال بعضهم  
 ينبغي أن يكون من كل مسجد جماعة واحد أو اثنان وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقبل  
 فيه شهادة الواحد العدل وهو أحد قول الشافعي رحمه الله تعالى وقال في قول آخر تقبل فيه شهادة اثنين وجه رواية  
 الحسن رحمه الله تعالى أن هذا من باب الاخبار لا من باب الشهادة بدليل أنه يقبل شهادة الواحد إذا كان  
 بالسماء علة ولو كان شهادة لما قبل لأن العدد شرط في الشهادات وإذا كان الاخبار لا شهادة فالعدد ليس بشرط في  
 الاخبار عن الديانات وإنما تشترط العدالة فقط كفي رواية الاخبار عن طهارة الماء ونجاسته ونحو ذلك وجه ظاهر  
 الرواية أن خبر الواحد العدل إنما يقبل فيما لا يكذب الظاهر وههنا الظاهر يكذب لأن تفرد بالرؤية مع مساواة  
 جماعة لا يخصصون إياه في الأسباب الموصلة إلى الرؤية وارتفاع الموانع دلائل كذبه أو غلظه في الرؤية وليس كذلك  
 إذا كان بالسماء علة لأن ذلك يمنع التساوي في الرؤية لجواز أن قطعة من الغيم انشقت فظهر الهلال فرآه واحد ثم استتر  
 بالغيم من ساعته قبل أن يراه غيره وسواء كان هذا الرجل من المصر أو من خارج المصر وشهد برؤية الهلال أنه  
 لا تقبل شهادته في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي أنه يقبل وجه رواية الطحاوي أن المطالع يختلف بالمصر وخارج  
 المصر في الظهور والخفاء لصفاء الهواء خارج المصر فتختلف الرؤية بوجه ظاهر الرؤية أن المطالع لا يختلف إلا عند  
 المسافة البعيدة الفاحشة وعلى هذا الرجل الذي أخبر أن يصوم لأن عنده ان هذا اليوم من رمضان والانسان  
 يؤخذ بما عنده فان شهد فرد الامام شهادته ثم أفطرتة قضى لأنه أفسد صوم رمضان في زعمه فيعامل بما عنده  
 وهل تلزمه الكفارة قال أصحابنا لا تلزمه وقال الشافعي تلزمه إذا أفطرت بالجماع وإن أفطرت قبل أن يرد الأيام شهادته  
 فلا رواية عن أصحابنا في وجوب الكفارة واختلاف المشايخ فيه قال بعضهم يجب وقال بعضهم لا يجب وجه قول  
 الشافعي أنه أفطرت في يوم علم أنه من رمضان لوجود دليل العلم في حقه وهو الرؤية وعدم علم غيره لا يقدح في علمه



فيؤاخذ بعله فيوجب عليه الكفارة ولهذا أوجب عليه الصوم (ولنا) أنه أفطر في يوم هو من شعبان وأفطار يوم هو من شعبان لا يوجب الكفارة وإنما قلنا ذلك لأن كونه من رمضان إنما يعرف بالرؤية إذا كانت السماء مصحبة ولم تثبت رؤيته لما ذكرنا أن تفرد بالرؤية مع مساواة عامة الناس إياها في التمتع مع سلامة الآلات دليل عدم الرؤية وإذا لم تثبت الرؤية لم يثبت كون اليوم من رمضان فيبقي من شعبان والكفارة لا تجب بالأفطار في يوم هو من شعبان بالإجماع وأما وجوب الصوم عليه فمنوع فإن المحققين من مشايخنا قالوا لا رواية في وجوب الصوم عليه وإنما الرواية أنه يصوم وهو محمول على الندب احتياطاً وقال الحسن البصري أنه لا يصوم إلا مع الإمام ولو صام هذا الرجل وأكمل ثلاثين يوماً لم ير هلال شوال فإنه لا يفطر إلا مع الإمام وإن زاد صومه على ثلاثين لأننا علمنا أمرنا بالصوم احتياطاً والاحتياط ههنا أن لا يفطر إلا بحال أن ما رآه لم يكن هلالاً بل كان خيالاً فلا يفطر مع الشك ولا لو أفطر للحمية التهمة لخالفته الجماعة فلا احتياط أن لا يفطر وإن كانت السماء متعينة تقبل شهادة الواحد بخلاف بين أصحابنا سواء كان حراً أو عبداً رجلاً أو امرأة غير محدود في قذف أو محدوداً نائباً بعدان كان مسلماً أو كافراً أو نكاحاً وقال الشافعي في أحد أقواله لا تقبل إلا شهادة رجلين عدلين اعتباراً بسائر الشهادات (ولنا) ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه رجع لأجابه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أبصرت الهلال فقال أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله قال نعم قال ثم يا بلال فأذن في الناس فليصوموا غداً فقد قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة الواحد على هلال رمضان ولنا في رسول الله صلى الله عليه وسلم أسوة حسنة ولأن هذا ليس بشهادة بل هو أخبار يدل على أن حكمه يلزم الشاهد وهو الصوم وحكم الشهادة لا يلزم الشاهد والإنسان لا يتم في إيجاب شيء على نفسه فدل أنه ليس بشهادة بل هو أخبار والعديد ليس بشرط في الأخبار إلا أنه إخبار في باب الدين فيشترط فيه الإسلام والعقل والبلوغ والعدالة كافي رواية الأخبار وكره الطحاوي في منعه أنه يقبل قول الواحد عدلاً كان أو غير عدل وهذا خلاف ظاهر الرواية إلا أنه يريد به العدالة الحقيقية فيستقيم لأن الأخبار لا تشترط فيه العدالة الحقيقية بل يكتفي فيه بالعدالة الظاهرة والعبد والمرأة من أهل الأخبار لا ترضى أنه محتمل روايتهما وكذا المحدود في القذف فإن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلوا أخبار أبي بكر وكان محدوداً في قذف وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أن شهادة رجلين أو رجل واحد على شهادة واحد الحسن عن أبي حنيفة لما ذكرنا أن هذا خبر وليس بشهادة وبخبره مقبول وتقبل شهادة واحد عدل على شهادة واحد عدل في هلال رمضان بخلاف الشهادة على الشهادة في سائر الأحكام أنها لا تقبل ما لم يشهد على شهادة رجل واحد رجلان أو رجل واحد وأما لما ذكرنا أن هذا من باب الأخبار لا من باب الشهادة ويجوز أخبار رجل عدل عن رجل عدل كافي رواية الأخبار ولو رد الإمام شهادة الواحد لتهمة الفسق فإنه يصوم ذلك اليوم لأن عنده أن ذلك اليوم من رمضان فيؤاخذ بعله عند أفطار بالجماع هل تلزمه الكفارة فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما هلال شوال فإن كانت السماء مصحبة فلا يقبل فيه إلا شهادة جماعة يحصل العلم للقاضي بخبرهم كافي هلال رمضان كذا ذكر محمد في نوادر الصوم وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يقبل فيه شهادة رجلين أو رجل واحد سواء كان بالسماء علة أو لم يكن كما روى عن أبي حنيفة في هلال رمضان أنه يقبل فيه شهادة الواحد العدل سواء كان في السماء علة أو لم يكن وإن كان بالسماء علة فلا تقبل فيه إلا شهادة رجلين أو رجل واحد سواء كان مسلمين حريين عاقلين بالغين غير محدودين في قذف كافي الشهادة في الحقوق والأموال ما روى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما أنهما قالوا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة رجل واحد على رؤية هلال رمضان وكان لا يحيز الإفطار إلا بشهادة رجلين ولأن هذا من باب الشهادة لا ترى أنه لا يلزم الشاهد شيء بهذه الشهادة بل فيه نفع وهو إسقاط الصوم عن نفسه فكان متمماً ما يشترط فيه العدد نفي التهمة بخلاف هلال رمضان فإن هناك لا تهمة إذا لسان لا يتم في الأضرار بنفسه بالترام الصوم فإن غم على الناس هلال شوال فإن صاموا رمضان بشهادة شاهدين أفطروا

بقام العدة ثلاثين يوما بخلاف لان قولهما في الفطر يقبل وان صاموا بشهادة شاهد واحد فروى الحسن عن أبي حنيفة انهم لا يفترون على شهادته برؤية هلال رمضان عند كل العدد وان وجب عليهم الصوم بشهادته فثبتت الرضاينة بشهادته في حق الصوم لاني حق الفطر لانه لا شهادة له في الشرع على الفطر الا ترى انه لو شهد وحده مقصود الاتقبل بخلاف ما اذا صاموا بشهادة شاهدين لان لهما شهادة على الصوم والفطر جميعا الا ترى لو شهدا برؤية الهلال تقبل شهادتهما لان وجوب الصوم عليهم بشهادته من طريق الاحتياط والاحتياط ههنا في ان لا يفتروا بخلاف ما اذا صاموا بشهادة شاهدين لان الوجوب هناك ثبت بدليل مطلق فيظهر في الصوم والتمار جميعا وروى ابن سماعة عن محمد بنهم يفترون عند تمام العدد فأورد ابن سماعة على محمد اشكالا فقال اذا قبلت شهادة الواحد في الصوم تفترون على شهادته وتفترون على شهادته عند كل العدد على شهادته فقد أفترت بقول الواحد وهذا يجوز لاحتمال ان هذا اليوم من رمضان فاجاب محمد رحمه الله فقال لا أنهم المسلم أن يتجمل يوما مكان يوم ومعناه أن الظاهر ان كان صاد قافي شهادته فالصوم وقع في اول الشهر فيضخم بكمال العدد وقيل فيه بجواب آخر وهو ان جواز الفطر عند كل العدد لم يثبت بشهادته مقصودا بل بمقتضى الشهادة وقد يثبت بمقتضى الشيء ما لا يثبت به مقصودا كالميراث بحكم النسب الثابت انه يظهر بشهادة القابلة بالولادة وان كان لا يظهر بشهادتها مقصودا والاستشهاد على مذهبهما لا على مذهب أبي حنيفة لان شهادة القابلة بالولادة لا تقبل في حق الميراث عنده (واما) هلال ذي الحجة فان كانت السماء مصحبة فلا يقبل فيه الا ما يقبل في هلال رمضان وهلال شوال وهو ما ذكرنا وان كان بالسما علة فقد قال أصحابنا انه يقبل فيه شهادة الواحد وذكر الكرخي انه لا يقبل فيه الا شهادة رجلين أو رجل واحد أو رجلين كافي هلال شوال لانه يتعلق بهذه الشهادة حكم شرعي وهو وجوب الاضحية على الناس فيشترط فيه العدد والصحيح هو الاول لان هذا ليس من باب الشهادة بل من باب الاخبار الا ترى ان الاضحية تجب على الشاهد ثم تعدى الى غيره فكان من باب الخبر ولا يشترط فيه العدد ولورأى يوم الشك الهلاك بعد الزوال أو قبله فهو لليلة المستقبلية في قول أبي حنيفة ومحمد ولا يكون ذلك اليوم من رمضان وقال أبو يوسف ان كان بعد الزوال فكذلك وان كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية ويكون ذلك اليوم من رمضان والمسئلة مختلفة بين الصحابة وروى عن عمر وابن مسعود وابن عمر وأمس مثل قولهما وروى عن عمر رضي الله عنه رواية أخرى مثل قوله وهو قول علي وعائشة رضي الله عنهم وعلى هذا الخلاف هلال شوال اذا رآه يوم السبت وهو يوم الثلاثاء من رمضان قبل الزوال أو بعده فهو لليلة المستقبلية عندهما ويكون اليوم من رمضان وعنده ان رآه وقبل الزوال يكون لليلة الماضية ويكون اليوم يوم الفطر والاصل عندهما انه لا يعتبر في رؤية الهلال قبل الزوال ولا بعده وانما العبرة لرؤيته قبل غروب الشمس وعنده يعتبر وجهه قول أبي يوسف ان الهلال لا يرى قبل الزوال عادة الا أن يكون لليلتين وهذا يوجب كون اليوم من رمضان في هلال رمضان وكونه يوم الفطر في هلال شوال ولهما قول النبي صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته أمر بالصوم والفطر بعد الرؤية وفيما قاله أبو يوسف يتقدم وجوب الصوم والفطر على الرؤية وهذا خلاف النص ولو أن أهل مصر لم يروا الهلاك فأكلوا شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا وفيهم رجل صام يوم الشك بنية رمضان ثمراً واهلال شوال عشية التاسع والعشرين من رمضان فصام أهل مصر تسعة وعشرين يوما وصام ذلك الرجل ثلاثين يوما فأهل مصر قد أصابوا وأحسنوا وأساء ذلك الرجل وأخطأ لانه خالف السنة اذ السنة ان يصام رمضان لرؤية الهلال اذا كانت السماء مصحبة أو بعد شعبان ثلاثين يوما كما لفظ به الحديث وقد عمل أهل مصر بذلك وخالف الرجل فقد أصاب أهل مصر وأخطأ الرجل ولا قضاء على أهل مصر لان الشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد يكون تسعة وعشرين يوما لقول النبي صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار الى جميع أصابع يديه ثم قال الشهر هكذا وهكذا ثلاثا وحسب اجهامه في المرة الثالثة فثبت ان الشهر قد يكون ثلاثين وقد يكون تسعة وعشرين وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال صمنا على عهد رسول الله صلى الله عليه

وسلم تسعة وعشرين يوماً أكثر مما صهنا ثلاثين يوماً ولو صام أهل بلد ثلاثين يوماً صام أهل بلد آخر تسعة وعشرين يوماً فان كان صوم أهل ذلك البلد برؤية الهلال وثبت ذلك عند قاضيه أو عندواشعبان ثلاثين يوماً صاموا رمضان فعلى أهل البلد الآخر قضاء يوم لانهم أفطروا يوماً من رمضان لثبوت الرضاينة برؤية أهل ذلك البلد وعدم رؤية أهل البلد لا يقدح في رؤية أولئك إذا عدم لا يارض الوجود وان كان صوم أهل ذلك البلد بغير رؤية الهلال رمضان أولم تثبت الرؤية عند قاضيه ولا عندواشعبان ثلاثين يوماً فقد أسأرا حيث تقدموا رمضان بصوم يوم وليس على أهل البلد الآخر قضاء لما ذكرنا ان الشهر قد يكون ثلاثين وقد يكون تسعة وعشرين هذا اذا كانت المسافة بين البلدين قريبة لا تختلف فيها المطالع فاما اذا كانت بعيدة فلا يلزم أحد البلدين حكم الآخر لان مطالع البلاد عند المسافة الفاحشة تختلف فيعتبر في أهل كل بلد مطالع بلدهم دون البلد الآخر وحكى عن أبي عبد الله بن أبي موسى الضرير انه استفتى في أهل اسكندرية ان الشمس تقرب بها ومن على منارتها يرى الشمس بعد ذلك بزمان كثير فقال يجعل لأهل البلد الفطر ولا يجعل لمن على رأس المنارة اذا كان يرى غروب الشمس لان مغرب الشمس يختلف كما يختلف مطالعها فيعتبر في أهل كل موضع مغرباً ولو صام أهل مصر تسعة وعشرين وأفطروا للرؤية وفيهم مريض لم يصم فان علم ما صام أهل مصر فعليه قضاء تسعة وعشرين يوماً لان القضاء على قدر الغائت والغائت هذا القدر فعليه قضاء هذا الصدر وان لم يعلم هذا الرجل ما صنع أهل مصر صام ثلاثين يوماً لان الأصل في الشهر ثلاثون يوماً والنقصان عارض فاذا لم يعلم عمل بالأصل وقالوا فيمن أفطر شهر العذر ثلاثين يوماً قضى شهره بالحلال فكان تسعة وعشرين يوماً عليه قضاء يوم آخر لان الشهر عدد الايام التي أفطر فيها دون الهلال لان القضاء على قدر الغائت والغائت ثلاثون يوماً فيقضيه يوماً آخر تسكيلة ثلاثين يوماً والذي يرجع الى الصائم فيها الاسلام فانه شرط جواز الاداء بخلاف وفي كونه شرط الوجوب خلاف سنذكره في موضعه ومنها الطهارة عن الحيض والنفاس فانها شرط صحة الاداء باجماع الصحابة رضي الله عنهم وفي كونه شرط الوجوب خلاف نذكره في موضعه فاما البلوغ فليس من شرائط صحة الاداء فيصح اداء الصوم من الصبي العاقل ويثاب عليه لكنه من شرائط الوجوب لما نذكره وكذا العقل والافاقة ليسا من شرائط صحة الاداء حتى لو نوى الصوم من الليل ثم جن في النهار أو أغشى عليه يصح صومه في ذلك اليوم ولا يصح صومه في اليوم الثاني لعدم أهلية الاداء بل لعدم النية لان النية من الجنون والمغشى عليه لا تتصور وفي كونه من شرائط الوجوب كلام نذكره في موضعه ومنها النية والكلام في هذا الشرط يقع في ثلاث مواضع أحدها في بيان أصله والثاني في بيان كفيته والثالث في بيان وقته اما الاول فاصل النية شرط جواز الصيامات كلها في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر صوم رمضان في حق المقيم جائز بدون النية واحتج بقوله تعالى فن شهد منكم الشهر فليصمه أمر بصوم الشهر مطلقاً من شرط النية والصوم هو الامساك وقد أتى به فخرج عن العهدة ولان النية انما تشترط للتعين والحاجة الى التعيين عند المزاخرة ولا من حاجة لان الوقت لا يحقل الا صوماً واحداً في حق المقيم وهو صوم رمضان فلا حاجة الى التعيين بالنية ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم لا عمل لمن لا نية له وقوله الاعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى ولان صوم رمضان عبادة والعبادة اسم لفعل يأتيه المبدأ باختياره خالصاً لله تعالى بأمره والاختيار والاختصاص لا يتحققان بدون النية واما الثانية فمطلق اسم الصوم ينصرف الى الصوم الشرعي والامساك لا يصير صوماً شرعاً بدون النية لما بينا واما قوله ان النية شرط للتعين وزمان رمضان متعين لصوم رمضان فلا حاجة الى النية فنقول لا حاجة الى النية للتعين الوصف لكن تقع الحاجة الى النية للتعين الاصل بيانه ان أصل الامساك متردد بين ان يكون عادة أو حجة وبين ان يكون لله تعالى بل الاصل ان يكون فعل كل فاعل لنفسه مالم يجعله لغيره فلا بد من النية ليصير لله تعالى ثم اذا صار أصل الامساك لله تعالى في هذا الوقت بأصل النية والوقت متعين لفرضه يقع من فرض الحاجة الى تعيين الوصف واما الثاني في كفية النية فان كان الصوم حيناً وهو صوم

رمضان وصوم النفل خارج رمضان والمنذور به في وقت بعينه يجوز بنية مطلقة عندنا وقال الشافعي صوم النفل  
يجوز بنية مطلقة فاما الصوم الواجب فلا يجوز الا بنية معينة وجه قوله أن هذا صوم مفروض فلا يتأدى الابنية  
الفرض كصوم القضاء والكفارات والنذور المطلقة وهذا لان الفرضية صفة زائدة على أصل الصوم يتعلق بها زيادة  
الثواب فلا بد من زيادة النية وهي نية الفرض وانما قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا قد شهد الشهر  
وصامه فخرج عن الهدية ولان النية لو شرطت انما اشترط اما بصير الامساك لله تعالى واما التمييز بين نوع ونوع  
ولا وجه الاول لان مطلق النية كان لصيرورة الامساك لله تعالى لانه يمكنه لقطع التردد ولقول النبي صلى الله عليه  
وسلم ولكل امرئ ما نوى وقد نوى ان يكون امساك لله تعالى فلم يقع لله تعالى لا يكون له ما نوى وهذا خلاف  
النص ولا وجه للثاني لان مشروع الوقت واحد لا يتنوع فلا حاجة الى التمييز بتعيين النية بخلاف صوم القضاء  
والنذر والكفارة لان مشروع الوقت وهو خارج رمضان متنوع فوقت الحاجة الى التعيين بالنية فهو الفرق  
وقوله هذا صوم مفروض مسلم ولكن لم لا تتأدى نية الفرض بدون نية الفرض وقوله الفرضية صفة للصوم زائدة  
عليه فتفتقر الى نية زائدة ممنوع انها صفة زائدة على الصوم لان الصوم صفة والصفة لا تحتمل صفة زائدة عليها قائمة بها  
بل هو وصف اضافي فيسمى الصوم مفروضا وفريضة لدخوله تحت فرض الله تعالى لا الفرضية قامت به واذا لم يكن  
صفة قائمة بالصوم لا يشترط له نية الفرض وزيادة الثواب لفضيلة الوقت لان زيادة صفة العمل والله أعلم ولو صام  
رمضان بنية النفل أو صام المنذور بعينه بنية النفل يقع صومه عن رمضان وعن المنذور عندنا وعند الشافعي لا يقع  
وكذا لو صام رمضان بنية واجب آخر من القضاء والكفارات والنذور يقع عن رمضان عندنا وعند الشافعي لا يقع هو  
يقول لما نوى النفل فقد أعرض عن الفرض والمعرض عن فعل لا يكون آتيا به ونحن نقول انه نوى الاصل  
والوصف والوقت قابل للأصل غير قابل للوصف فبطلت نية الوصف وبقيت نية الاصل وانها كافية لصيرورة  
الامساك لله تعالى على ما بينا في المسئلة الاولى ولو نوى في النذر المعين واجبا آخر يقع عما نوى بالاجماع بخلاف  
صوم رمضان وجه الفرق ان كل واحد من الوقتين وان عين لصومه الا ان أحدهما هو شهر رمضان معين بتعيين  
من له الولاية على الاطلاق وهو الله تعالى فثبت التعيين على الاطلاق فيظهر في حق فسخ سائر الصيامات والآخر  
تعيين بتعيين من له ولاية قاصرة وهو العبد فيظهر تعيينه فيما عينه له وهو صوم التطوع دون الواجبات التي هي حق  
الله تعالى في هذه الاوقات فيثبت الاوقات محللا فاذا نواها صام هذا الذي ذكرنا في حق المقيم فاما المسافر فان  
صام رمضان بطاق النية فكذلك يقع صومه عن رمضان بخلاف بين أصحابنا وان صام بنية واجب آخر يقع  
عما نوى في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يقع عن رمضان وان صام بنية التطوع فعندهما يقع عن رمضان  
وعن أبي حنيفة فيه روايةان روى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه يقع عن التطوع وروى الحسن عنه انه يقع عن  
رمضان قال القدوري الرواية الاولى هي الاصح وجه قوله ان الصوم واجب على المسافر وهو الزمعة والافطار  
لهخصة فاذا اختار الزمعة وترك الرخصة صار هو المقيم سواء فيقع صومه عن رمضان كالمقيم ولا في حنيفة ان  
الصوم وان وجب عليه لكن رخص له في الافطار نظرا له فلان يرخص له اسقاط ما في ذمته والنظر له فيه أكثر  
أولى واما اذا نوى التطوع فوجه رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة ان الصوم غير واجب على المسافر في رمضان  
بدليل انه يباح له الفطر فاشبهه خارج رمضان ولو نوى التطوع خارج رمضان يقع عن التطوع كله كذا في رمضان  
وجه رواية الحسن عنه ان صوم التطوع لا يفتقر الى تعيين نية المتطوع بل نية الصوم فيه كافية فتلغو نية التعيين  
ويبقى أصل النية فيصير صامنا في رمضان بنية مطلقة فيقع عن رمضان واما قوله ان الصوم غير واجب على  
المسافر في رمضان فمنوع بل هو واجب الا انه يترخص فيه فاذا لم يترخص ولم ينو واجبا آخر بقي صوم رمضان  
واجبا عليه فيقع صومه عنه واما المريض الذي رخص له في الافطار فان صام بنية مطلقة يقع صومه عن رمضان بلا  
خلاف وان صام بنية التطوع فعامة مشايخنا قالوا انه يقع صومه عن رمضان لانه لما قدر على الصوم صار كالصحيح

والكرخي سوى بين المريض والمسافر وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه يقع عن التطوع ويشترط لكل يوم من رمضان نية على حدة عند طاعة العلماء وقال مالك يجوز صوم جميع الشهر بنية واحدة وجه قوله أن الواجب صوم الشهر لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه والشهر اسم لزمان واحدة فكان الصوم من أوله إلى آخره عبادة واحدة كاصلاة والحج فينادى بنية واحدة ولأن صوم كل يوم عبادة على حدة غير متعلقة باليوم الآخر بليل أن ما يفسد أحدهما لا يفسد الآخر فيشترط لكل يوم منه نية على حدة وقوله الشهر اسم لزمان واحد ممنوع بل هو اسم لازمة مختلفة بعضها محل للصوم وبعضها ليس بوقت له وهو الليالي فقد تخال بين كل يومين ليس بوقت لهما فصار صوم كل يومين عبادتين مختلفتين كصلاتين ونحو ذلك وإن كان الصوم ديناً وهو صوم القضاء والكفارات والنذور المألفة لا يجوز إلا بتعيين النية حتى لو صام بنية مطلق الصوم لا يقع عما عليه لأن زمان خارج رمضان متعين للنفل شرعاً عند بعض مشايخنا والمطلق ينصرف إلى ما بين له الوقت وعند بعضهم هو وقت للصيامات كلها على الإجماع فلا بد من تعيين الوقت للنية لتعيين له أسكنه عند الإطلاق ينصرف إلى التطوع لأنه أدنى والأدنى متيقن به فيقع الامسك عنه ولو نوى بصومه قضاء رمضان والتطوع كان عن القضاء في قول أبي يوسف وقال محمد يكون عن التطوع وجهه قوله أنه عين الوقت لجهتين مختلفتين متنافيتين فسد طاعة للعارض وبقي أصل النية وهو نية الصوم فيكون عن التطوع ولا يبي يوسف أن نية التعيين في التطوع لغو فلفت وبقي أصل النية فصار كأنه نوى قضاء رمضان والصوم ولو كان كذلك يقع عن القضاء كذا هذا فإن نوى قضاء رمضان وكفارة الظهار قال أبو يوسف يكون عن القضاء استحساناً والقياس أن يكون عن التطوع وهو قول محمد وجهه القياس على نحو ما ذكرنا في المسئلة الأولى أن جهتي التعيين أمارتنا التنافي فسد طاعتكما التعارض فبقي نية مطلق الصوم فيكون تطوعاً وجه الاستحسان أن التجميع ليعين جهة القضاء لأنه خلاف عن صوم رمضان وخلاف الشيء يقوم مقامه كأنه هو وصوم رمضان أقوى الصيامات حتى تندفع به نية سائر الصيامات ولا نه بدل صوم واجب بإيجاب الله تعالى ابتداء وصوم كفارة الظهار وجب بسبب وجده من جهة العبد فكان القضاء أقوى فلا يراه الاضطرار وروى ابن سماعة عن محمد فيمن نذر صوم يوم بعينه فصامه بنوى النذر وكفارة اليمين فهو عن النذر لعارض النيتين فتساقط وبقي نية الصوم مطلقاً فيقع عن النذر المعين والله أعلم وأما الثالث وهو وقت النية فالأفضل في الصيامات كلها أن ينوى وقت طلوع الفجر أن أمكنه ذلك أو من الليل لأن النية عند طلوع الفجر تفارن أول جزء من العبادة حقيقة ومن الليل تفارنه تقديراً وإن نوى بعد طلوع الفجر فإن كان الصوم ديناً لا يجوز بالاجماع وإن كان حيناً وهو صوم رمضان وصوم التطوع خارج رمضان والمنذور المعين يجوز وقال زفران كان مسافراً لا يجوز صومه عن رمضان بنية من النهار وقال الشافعي لا يجوز بنية من النهار إلا التطوع وقال مالك لا يجوز التطوع أيضاً ولا يجوز صوم التطوع بنية من النهار بعد الزوال عندنا وللشافعي فيه قولان أما الكلام مع مالك فوجه قوله أن التطوع تبع للفرض ثم لا يجوز صوم الفرض بنية من النهار فكذا التطوع ولنا ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبح لا ينوي الصوم ثم يبدؤه فيصوم وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يدخل على أهله فيقول هل عندكم من غداء فان قالوا لا قال فاني صائم وصوم التطوع بنية من النهار قبل الزوال مروى عن علي وابن مسعود وابن عباس رأيي طمحة وأما الكلام فيما بعد الزوال فبناء على أن صوم النفل عندنا غير متجزئ كصوم الفرض وعند الشافعي في أحد أقواله متجزئ حتى قال يصير صائماً من حين نوى لكن بشرط الامسك في أول النهار وجهه ما روي عن ابن عباس وعائشة رضي الله عنهما مطلقاً من غير فصل بين ما قبل الزوال وبعده وأما عندنا فالصوم لا يتجزأ فرضاً كان أو نفلاً ولا يصير صائماً من أول النهار لكن بالنية الموجودة وقت الركن وهو الامسك وقت الغداء المتعارف لما نذر فاذ نوى بعد الزوال فقد خلا بعض الركن من الشرط فلا يصير صائماً شرعاً والحديثان محمولان على ما قبل الزوال بدليل ظرركنا وأما الكلام مع

الشافعي في صوم رمضان فهو يجتنب عاروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا صيام لمن لم يرم الصوم من الليل  
ولان الامساك من أول النهار إلى آخره مكن فلا بد له من النية ليصير لله تعالى وقد انعدمت في أول النهار فلم يقع  
الامساك في أول النهار لله تعالى فقد شرطه فكذا الباقي لان صوم الغرض لا يتجزأ ولهذا لا يجوز صوم القضاء  
والكفارات والنذور المطلقة بنية من النهار وكذا صوم رمضان ولنا قوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى قوله  
ثم أتموا الصيام إلى الليل أباح للمؤمنين الأكل والشرب والجوع في ليالي رمضان إلى طلوع الفجر وأمر بالصيام عنها  
بعد طلوع الفجر متأخر عنه لان كلمة ثم للتعقيب مع التراخي فكان هذا أمراً بالصوم متراخياً عن أول النهار والامر  
بالصوم أمر بالنية إذ لا صحة للصوم شرعاً بدون النية فكان أمراً بالصوم بنية متأخرة عن أول النهار وقد أتى به فقد  
أتى بالمأمور به فيخرج عن العهدة وفيه دلالة ان الامساك في أول النهار يقع صوماً وجدت فيه النية أول توجدها لان  
اتمام الشيء يقتضي سابقية وجود بعض منه ولانه صام رمضان في وقت معين شرعاً للصوم رمضان لوجود ركن  
الصوم مع شرائطه التي ترجع إلى الاهلية والمحلية ولا كلام في سائر الشرائط وانما الكلام في النية ووقتها وقت  
وجود الركن وهو الامساك وقت الغداء المتعارف والامساك في أول النهار شرط وليس ركن لان ركن العبادة  
ما يكون شافعي على البدن مخالفاً للعادة وهو النفس وذلك هو الامساك وقت الغداء المتعارف فأما الامساك في أول  
النهار فاعتاد فلا يكون ركن بل يكون شرطاً لانه وسيلة إلى تحقيق معنى الركن الا انه لا يعرف كونه وسيلة للحال  
لجواز أن لا ينوي وقت الركن فاذا نوى ظهر كونه وسيلة من حين وجوده والنية تشترط لصيرورة الامساك الذي  
هو ركن عبادة لما يصير عبادة بطريق الوسيلة على ما قررنا في الخلافات وأما الحديث فهو من الأحاديث فلا  
يصح ناسخاً للكتاب لكنه يصلح مكمل له فيحمل على نفي السكال كقوله لأصلاة لجان المسجد الا في المسجد ليكون  
عمالاً بالليلين بقدر الامكان وأما صيام القضاء والنذور والكفارات فاصامها في وقت معين لها شرط لان خارج  
رمضان متعين للنفل موضوع له شرطاً الا أن يعينه لغيره فاذا لم ينو من الليل صوماً آخر بقي الوقت متعيناً للتطوع  
شرطاً فلا يملك تغييره فاما هنا فالوقت متعين لصوم رمضان وقد صامه لوجود ركن الصوم وشرائطه على ما بينا  
واما الكلام مع زفر في المسافر اذا صام رمضان بنية من النهار فوجه قوله ان الصوم غير واجب على المسافر في  
رمضان حقاً الا ترى ان له أن يفطر والوقت غير متعين لصوم رمضان في حقه فان له أن يصوم عن واجب آخر  
فأشبهه صوم القضاء خارج رمضان وذلك لا يتأدى بنية من النهار كذا هذا ولنا ان الصوم واجب على المسافر في رمضان  
وهو العزيم في حقه الا ان له أن يترخص بالافطار وله أن يصوم عن واجب آخر عند أبي حنيفة بطريق الرخصة  
والتيسير أيضاً لما فيه من إسقاط الغرض عن ذمته على ما بينا فيما تقدم فاذا لم يفطر ولم ينو واجباً آخر بقي صوم  
رمضان واجباً عليه وقد صامه فيخرج عن العهدة كالمقيم سواء ويتصل بهذين الفصلين وهو بيان كيفية النية  
ووقت النية مسئلة الاسير في يد العدو اذا اشتبه عليه شهر رمضان فتحرى وصام شهرين عن رمضان وحيلة  
الكلام فيه انه اذا صام شهرين عن رمضان لا يخلو اما ان وافق شهر رمضان أو لم يوافق بان تقدم أو تأخر فان وافق جاز  
وهذا لا يشكل لانه أدى ما عليه وان تقدم لم يجز لانه أدى الواجب قبل وجوبه وقبل وجود سبب وجوبه وان  
تأخر فان وافق شوال يجوز لكن يراعى فيه موافقة الشهرين في عدد الايام وتعيين النية ووجودها من الليل وأما  
موافقة العدد فلان صوم شهر آخر بعده يكون قضاء والقضاء يكون على قدر الغائت والشهر قد يكون ثلاثين يوماً  
وقد يكون تسعة وعشرين يوماً وأما تعيين النية ووجودها من الليل فلان صوم القضاء لا يجوز بطلان النية ولا  
بنية من النهار اذ كراهياً تقدم وهل تشترط نية القضاء ذكر القدر في شرحه مختصراً الكرخي انه لا يشترط  
ذكر القاضى في شرحه مختصراً يطحاوى انه يشترط والصحيح ما ذكره القدرى لانه نوى ما عليه من صوم  
رمضان وعليه القضاء كان ذلك منه تعيين نية القضاء وبيان هذه الجملة انه اذا وافق صومه شهر شوال ينظر ان كان  
رمضان كاملاً وشوال كاملاً قضى يوماً واحداً لاجل يوم الفطر لان صوم القضاء لا يجوز فيه وان كان رمضان كاملاً

وشوال ناقصا قضي يومين يوما لاجل يوم الفطر ويوما لاجل النقصان لان القضاء يكون على قدر الغائت وان كان رمضان ناقصا وشوال كاملا لا شيء عليه لانه اكمل عدد الغائت وان وافق صومه هلال ذى الحجة فان كان رمضان كاملا وذو الحجة كاملا قضي أربعة أيام يوما لاجل يوم النحر وثلاثة أيام لاجل أيام التشريق لان القضاء لا يجوز في هذه الايام وان كان رمضان كاملا وذو الحجة ناقصا قضي خمسة أيام يوما للنقصان وأربعة أيام ليوم النحر وأيام التشريق وان كان رمضان ناقصا وذو الحجة كاملا قضي ثلاثة أيام لان الغائت ليس الا هذا انفسد وان وافق صومه شهرا آخر سوى هذين الشهرين فان كان الشهران كاملين أو ناقصين أو كان رمضان ناقصا والشهر الآخر كاملا فلا شيء عليه وان كان رمضان كاملا والشهر الآخر ناقصا قضي يوما واحدا لان الغائت يوم واحد ولو صام بالمصري سنين كثيرة ثم تبين انه صام في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في السنة الثانية عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة هكذا قال بعضهم يجوز لانه في كل سنة من الثانية والثالثة والرابعة صام صوم رمضان الذي عليه وليس عليه الا قضاء فيقع قضاء عن الاول وقال بعضهم لا يجوز وعليه قضاء الرضائات لانه صام في كل سنة عن رمضان قبل دخول رمضان وفصل الفقيه أبو جعفر الهندي عن رحمه الله في ذلك تفصيلا فقال ان صام في السنة الثانية عن الواجب عليه الا انه ظن انه من رمضان يجوز وكذا في الثالثة والرابعة لانه صام عن الواجب عليه والواجب عليه قضاء صوم رمضان الاول دون الثاني ولا يكون عليه الا قضاء رمضان الأخير خاصة لانه ما قضاؤه فعليه قضاؤه وان صام في السنة الثانية عن الثالثة وفي السنة الثالثة عن الرابعة لم يجز وعليه قضاء الرضائات كلها ما عدا ما جاوز عن رمضان الاول فلانه ما نوى عنه وتعين النية في القضاء شرط ولا يجوز عن الثاني لانه صام قبله متقدما عليه وكذا الثالث والرابع وضرب له مثلا وهو رجل اقتدى بالامام على ظن انه زيد فاذا هو عمر وصبح اقتداء به ولو اقتدى بزيد فاذا هو عمر ولم يصبح اقتداء به لانه في الاول نوى الاقتداء بالامام الا انه ظن ان الامام زيد فاخطأ في ظنه فهذا لا يدرج في محبة اقتدائه بالامام وفي الثاني نوى الاقتداء بزيد فاذا لم يكن زيد تبين انه ما اقتدى بأحد كذلك ههنا اذا نوى في صوم كل سنة عن الواجب عليه تعلقت نيته بالواجب عليه لا بالاول والثاني الا انه ظن انه الثاني فاخطأ في ظنه فيقع عن الواجب عليه لا عما ظن والله اعلم وأما الشرائط التي تخص بعض الصيامات دون بعض وهي شرائط الوجوب فيها الاسلام فلا يجب الصوم على الكافر في حق أحكام الدنيا بخلاف حتى لا يخاطب بالقضاء بعد الاسلام وأما في حق أحكام الآخرة فكذلك عندنا وعند الشافعي يجب ولقب المسئلة ان الكفار غير مخاطبين بشرائع هي عبادات عندنا خلافا له وهي تعرف في أصول الفقه وعلى هذا يخرج الكافر اذا أسلم في بعض شهر رمضان انه لا يلزمه قضاء ما مضى لان الوجوب لم يثبت فيما مضى فلم يتصور قضاء الواجب وهذا يخرج على قول من يشترط لوجوب القضاء سابقة وجوب الأداء من مشايخنا وأما على قول من لا يشترط ذلك منهم فانما لا يلزمه قضاء ما مضى لمكان الحرج اذ لو لم يلزمه ذلك لزمه قضاء جميع ما مضى من الرضائات في حال الكفر لان البعض ايسر بأولى من البعض وفيه من الحرج ما لا يخفى وكذا اذا أسلم في يوم من رمضان قبل الزوال لا يلزمه صوم ذلك اليوم حتى لا يلزمه قضاؤه وقال مالك يلزمه وانه غير سديد لانه لم يكن من أهل الوجوب في أول اليوم أو لما في وجوب القضاء من الحرج على ما بينا ومنها البلوغ فلا يجب صوم رمضان على الصبي وان كان حاقلا حتى لا يلزمه القضاء بعد البلوغ لقول النبي صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفق وعن النائم حتى يستيقظ ولان الصبي لضيق نيته وقصوره عنه واشتغاله باللهو واللعب يشق عليه تفهم الخطاب وأداء الصوم فاسقط الشرع عنه العبادات نظر الله فاذا لم يجب عليه الصوم في حال الصبا لا يلزمه القضاء لما بينا انه لا يلزمه لمكان الحرج لان مدة الصبا مديدة فكان في إيجاب القضاء عليه بعد البلوغ حرج وكذا اذا بلغ في يوم من رمضان قبل الزوال لا يجزئه صوم ذلك اليوم وان نوى واپس عليه قضاؤه اذ لم يجب عليه في أول اليوم لعدم أهلية الوجوب فيه والصوم لا يجزأ وجوبا وجوازا ولم ينفه من الحرج



على ما ذكرنا وروى عن أبي يوسف في الصبي يبلغ قبل الزوال أو أسلم الكافر أن عليهما القضاء ووجهه انهما أدركا وقت النية فصار كأنهما أدركا من الليل والصحيح جواب ظاهر الرواية لما ذكرنا أن الصوم لا يتجزأ وأوجبنا إذا لم يجب عليهم البعض لم يجب الباقي أو لما في إيجاب القضاء من الحرج وأما العقل فهل هو من شرائط الوجوب وكذا الأفاقة واليقظة قال عامة مشايخنا أنها ليست من شرائط الوجوب ويجب به يوم رمضان على المجنون والمغمى عليه والنائم لكن أصل الوجوب لا وجوب الاداء بناء على أن عندهم الوجوب نوعان أحدهما أصل الوجوب وهو اشتغال الذمة بالواجب وأنه ثبت بالاسباب لا بالخطاب ولا تشترط القدرة لثبوتها بل ثبت جبراً من الله تعالى شاء العبد أو أبى والثاني وجوب الاداء وهو اسقاط ما في الذمة وتفريغها من الواجب وأنه ثبت بالخطاب وتشترطه القدرة على فهم الخطاب وعلى أداء ما تناوله الخطاب لأن الخطاب لا يتوجه إلى العاجز عن فهم الخطاب ولا على العاجز عن فعل ما تناوله الخطاب والمجنون لعدم عقله أو لاستناره والمغمى عليه والنائم لعجزهما عن استعمال عقولهما عاجزون عن فهم الخطاب وعن أداء ما تناوله الخطاب فلا يثبت وجوب الاداء في حقهم ويثبت أصل الوجوب في حقهم لأنه لا يعتمد القدرة بل يثبت جبراً وتقرير هذا الأصل معروف في أصول الفقه وفي الخلافات وقال أهل التحقيق من مشايخنا بما وراء النهر أن الوجوب في الحقيقة نوع واحد وهو وجوب الاداء فكل من كان من أهل الاداء كان من أهل الوجوب ومن لا فلا وهو اختيار أسناذي الشيخ الأجل الزاهد علاء الدين رئيس أهل السنة محمد بن أحمد المهرقندي رضي الله عنه لأن الوجوب المعقول هو وجوب الفعل كوجوب الصوم والصلاة وسائر العبادات فمن لم يكن من أهل أداء الفعل الواجب وهو القادر على فهم الخطاب والقادر على فعل ما تناوله الخطاب لا يكون من أهل الوجوب ضرورة والمجنون والمغمى عليه والنائم عاجزون عن فعل الخطاب بالصوم وعن أدائه إذا الصوم الشرعي هو ألا مسأله الله تعالى وإن يكون ذلك بدون النية وهو لا يمسوا من أهل النية فلم يكونوا من أهل الاداء فلم يكونوا من أهل الوجوب والذي دعا إلى إبقاء القول بالوجوب في حق هؤلاء ما انعقد الإجماع عليه من وجوب القضاء على المغمى عليه والنائم بعد الأفاقة والانتباه بعد مضي بعض الشهر أو كله وما قد صرح من مذهب أصحابنا رجحهم الله في المجنون إذا أفاق في بعض شهر رمضان أنه يجب عليه قضاء ما مضى من الشهر فقالوا إن وجوب القضاء يستدعي فوات الواجب المؤقت عن وقته مع القدرة عليه وانتفاء الحرج فلا بد من الوجوب في الوقت ثم فواته حتى يمكن إيجاب القضاء فاضطرهم ذلك إلى إثبات الوجوب في حال الجنون والاعماء والنوم وقال الآخرون إن وجوب القضاء لا يستدعي ما بقية الوجوب لا بحالة واعمال يستدعي فوات العبادات عن وقتها والقدرة على القضاء من غير حرج ولذلك اختلفت طرقهم في المسئلة وهذا الذي ذكرنا في المجنون إذا أفاق في بعض شهر رمضان أنه يلزمه قضاء ما مضى جواب الاستحسان والقياس أن لا يلزمه وهو قول زفر والشافعي وأما المجنون جنونا مستوعباً بأن جن قبل دخول شهر رمضان وأفاق بعده مضيه فلا قضاء عليه عند عامة العلماء وعند مالك يقضي وجهه القياس أن القضاء هو تسليم مثل الواجب ولا وجوب على المجنون لأن الوجوب بالخطاب ولا خطاب عليه لانعدام القدرتين ولهذا لم يجب القضاء في الجنون المستوعب شهراً وجه قول أصحابنا أمان قال بالوجوب في حال الجنون بقول فاته الواجب عن وقته وقد روي قضاءه من غير حرج فيلزمه قضاؤه قياساً على النائم والمغمى عليه ودليل الوجوب فهم وجود سبب الوجوب وهو الشهر إذا الصوم يضاق إليه مطلقاً يقال صوم الشهر والاضافة دليل السببية وهو قادر على القضاء من غير حرج وفي إيجاب القضاء عند الاستيعاب حرج وأمان أبي القول بالوجوب في حال الجنون يقول هذا شخص فاته صوم شهر رمضان وقد روي قضاءه من غير حرج فيلزمه قضاؤه قياساً على النائم والمغمى عليه ومعنى قولنا فاته صوم شهر رمضان أي لم يصم شهر رمضان وقولنا من غير حرج فلا نه لا حرج في قضاء نصف الشهر وتأثيرهما من وجهين أحدهما أن الصوم عبادة والأصل في العبادات وجوبها على الدوام بشرط الامكان وانتفاء الحرج لما ذكرنا في

الخلافيات إلا أن الشرع عين شهر رمضان من السنة في حق القادر على الصوم فبقى الوقت المطلق في حق العاجز عنه وقتله والثاني أنه لما فاته صوم شهر رمضان فقد فاته الثواب المتعلق به فيحتاج إلى استدراكه بالصوم في عدة من أيام أخر ليقوم الصوم فيها مقام الفائت فيجبر القوت بالقدر الممكن فإذا قدر على قضاءه من غير حرج أمكن القول بالوجوب عليه فيجب كافي المغضى عليه والآنم بخلاف الجنون المستوعب فإن هنالك في إيجاب القضاء حرجا لأن الجنون المستوعب قلما يزول بخلاف الانغماء والنوم إذا استوعب لأن استيعابه نادر والنادر ملحق بالعدم بخلاف الجنون فإن استيعابه ليس بنادر ويستوى الجواب في وجوب قضاء ماضى عند أحمنا بن أبي الجنون العارض ما إذا أفاق في وسط الشهر أو في أوله حتى لو جن قبل الشهر ثم أفاق في آخر يوم منه يلزمه قضاء جميع الشهر ولو جن في أول يوم من رمضان فلم يبق إلا بعد مضي الشهر يلزمه قضاء كل الشهر الا قضاء اليوم الذي جن فيه إن كان نوى الصوم في الليل وإن كان لم ينو قضي جميع الشهر ولو جن في طرفي الشهر وأفاق في وسطه فعليه قضاء الطرفين وأما المجنون الأصلي وهو الذي بلغ مجنونا ثم أفاق في بعض الشهر فقد روي عن محمد أنه فرقه بينهما فقال لا يقضى ماضى من الشهر وروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه سوى بينهما وقال يقضى ماضى من الشهر وهكذا روى هشام عن أبي يوسف في صبي له عشر سنين جن فلم يزل مجنونا حتى أتى عليه ثلاثون سنة أو أكثر ثم صبح في آخر يوم من شهر رمضان فالقياس أنه لا يجب عليه قضاء ماضى لكن استحسن أن يقضى ماضى في هذا الشهر وجسه قول محمد أن زمان الأفاق في حيز زمان ابتداء التكليف فاشبهه الصغير إذا بلغ في بعض الشهر بخلاف الجنون العارض فإن هنالك زمان التكليف سبق الجنون إلا أنه عجز عن الأداء بعارض فاشبهه المريض العاجز عن أداء الصوم إذا صبح وجه رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف ما ذكرنا من الطريقتين في الجنون العارض ولو أفاق المجنون جنونا عارضا في نهار رمضان قبل الزوال فنوى الصوم أجزاء من رمضان والجنون الأصلي على الاختلاف الذي ذكرنا ويجوز في الانغماء والنوم بالأخلاف بين أصحابنا وعلى هذا الطهارة من الحيض والنفاس إنما شرط الوجوب عند أهل التحقيق من مشايخنا إذا الصوم الشرعي لا يتحقق من الحائض والنفاس فتعذر القول بوجوب الصوم عليهما في وقت الحيض والنفاس إلا أنه يجب عليهما قضاء الصوم لقوات صوم رمضان عليهما ولقد رتبنا على القضاء في عدة من أيام أخر من غير حرج وليس عليهما قضاء الصلوات لمساقيه من الحرج لأن وجوبها يتكرر في كل يوم خمس مرات ولا يلزم الحائض في السنة الا قضاء عشرة أيام ولا حرج في ذلك وعلى قول عامة المشايخ ليس بشرط واصل الوجوب ثابت في حالة الحيض والنفاس وإنما تشترط الطهارة لأهلية الأداء والاصل فيه ما روي أن امرأة سألت عائشة رضي الله عنها فقالت لم تقضي الحائض الصوم ولا تقضي الصلاة فقالت عائشة رضي الله عنها للسائلة أحرورية أنت هكذا كن النساء يفعلن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أشارت إلى أن ذلك ثبت تعبد المحض والظاهر أن فتواها بلغ الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون اجتماعا من الصحابة رضي الله عنهم ولو طهرتا بعد طلوع الفجر قبل الزوال لا يجزئهما صوم ذلك اليوم لأن فرض ولا عن نقل لعدم وجوب الصوم عليهما ووجوده في أول اليوم فلا يجب ولا يوجد في الباقي لعدم التجزئ وعليهما قضاءه مع الأيام الأخرى لما ذكرنا وان طهرتا قبل طلوع الفجر ينظر إن كان الحيض عشرة أيام والنفاس أربعين يوما فعليهما قضاء صلاة العشاء ويجزئهما صومهما من الغد عن رمضان إذا توتا قبل طلوع الفجر لخروجهما عن الحيض والنفاس بعجزه عن قطع الدم فتقع الحاجة إلى النية لا غير وإن كان الحيض دون العشرة والنفاس دون الأربعين فإن بقي من الليل مقدار ما يسع للاغتسال ومقدار ما يسع النية بعد الاغتسال فكذلك وإن بقي من الليل دون ذلك لا يلزمهما قضاء صلاة العشاء ولا يجزئهما صومهما من الغد وعليهما قضاء ذلك اليوم كما لو طهرتا بعد طلوع الفجر لأن مدة الاغتسال فيها دون العشرة والأربعين من الحيض باجماع الصحابة رضي عنهم ولو أسلم الكافر قبل طلوع الفجر بمقدار ما يمكنه النية فعليه صوم الغد والأفلا

وكذلك الصبي اذا بلغ وكذلك المجنون جنونا أصلياً على قول محمد لا نه بمنزلة الصبا عنده  
**فصل** وأما ركنه فالامساك عن الأكل والشرب والجماع لأن الله تعالى أباح الأكل والشرب والجماع  
 في ليالي رمضان أتوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى قوله فلا ن بأسروهن وابتغوا ما كتب الله لكم  
 وكلاواشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر أي حتى يتبين لكم ضوء النهار من ظلمة  
 الليل من الفجر ثم أمر بالامساك عن هذه الاشياء في النهار بقوله عز وجل ثم أتوا الصيام إلى الليل فدل أن ركن  
 الصوم ما قلنا فلا يجوز جسد الصوم بدونه وعلى هذا الأصل ينبغي بيان ما يفسد الصوم وينقضه لان انتقاض الشيء  
 عند فوات ركنه أمر ضروري وذلك بالأكل والشرب والجماع سواء كان صورة ومعنى أو صورة لا معنى أو معنى  
 لا صورة وسواء كان بغيره ذرأو بعد ذرأه سواء كان محمداً أو خطأ طوعاً أو كرها بعد ان كان ذا كرم الصوم لا ناسياً ولا  
 في معنى الناسي والقياس أن يفسد وان كان ناسياً وهو قول مالك لوجود ضد الركن حتى قال أبو حنيفة لو لا قول  
 الناس اقلت يقضي أي لو لا قول الناس أن أبا حنيفة خالف الأمر اقلت يقضي لكننا ركننا القياس بالنص وهو ما  
 روى عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإن الله عز  
 وجل أطعمه وسقاه حكمه بمقام صومه وحلل بانقطاع نسبة فعله عنه باضافته إلى الله تعالى أو وقوعه من غير قصد  
 وروى عن أبي حنيفة أنه قال لا قضاء على الناسي للآثر المروى عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس أن يقضي  
 ذلك ولكن اتباع الأثر أولى اذا كان صحيحاً وحديث صحيحه أبو حنيفة لا يبق لا حد فيه مطعون وكذا انتقده أبو  
 يوسف حيث قال وليس حديث شاذ فنجتري على رده وكان من صياغة الحديث وروى عن علي وابن عمر وأبي  
 هريرة رضي الله عنهم مثل مذهبننا لأن النسيان في باب الصوم مما يغلب وجوده ولا يمكن دفعه إلا بخرج جعل  
 عذار دفعه بالخرج وعن عطاء والثوري أنهم ما فرقوا بين الأكل والشرب وبين الجماع ناسياً فقال لا يفسد صومه في  
 الجماع ولا يفسد في الأكل والشرب لأن القياس يقتضي الفساد في الكل لقوات ركن الصوم في الكل إلا أن ركننا  
 القياس بالخبر وأنه ورد في الأكل والشرب فبقي الجماع على أصل القياس وإنا نقول نعم الحديث ورد في الأكل  
 والشرب لكنه معلول بمعنى يوجد في الكل وهو أنه فعل مضاف إلى الله تعالى على طريق التخصيص بقوله فاما أطعمه  
 الله وسقاه قطع اضافته عن العبد لوقوعه فيه من غير قصد واختياره وهذا المعنى يوجد في الكل والعلة اذا كانت  
 منصوصاً عليها كان الحكم منصوصاً عليه ويتعمم الحكم بعموم العلة وكذا معنى المخرج يوجد في الكل ولو أكل  
 فليل له أنك صائم وهو لا يتذكر أنه صائم ثم علم بعد ذلك فعليه القضاء في قول أبي يوسف وعند زفر والحسن بن  
 زياد لا قضاء عليه وجه قولهما أنه لما تذكر أنه كان صائماً تبين أنه أكل ناسياً فلم يفسد صومه ولا أبي يوسف  
 أنه أكل متعمداً لان عنده أنه ليس بصائم في بطل صومه ولو دخل الذباب حلقه لم يفطره لأنه لا يمكنه الاحتراز عنه  
 فأشبهه الناسي ولو أخذه فأكله فطره لأنه تعمداً كاله وان لم يكن مأكولاً كالأكل التراب ولو دخل التراب  
 أو النسيان أو الرائحة في حلقه لم يفطره لما قلنا وكذا لو ابتلع البلل الذي بقي بعد المضغضة في فمه مع البزاق أو ابتلع البزاق  
 الذي اجتمع في فمه لما ذكرنا ولو بقي بين أسنانه شيء فابتلعه ذك في الجماع الصغير أنه لا يفسد صومه وان أدخله  
 حلقه متعمداً روى عن أبي يوسف أنه ان تعمد عليه القضاء ولا كفارة عليه ووفق ابن أبي مالك فقال ان كان  
 مقدار الحصاة أو أكثر يفسد صومه وعليه القضاء ولا كفارة كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وقول أبي  
 يوسف يحول عليه وان كان دون الحصاة لا يفسد صومه كالأكل في الجماع الصغير والمذكور فيه يحول عليه  
 وهو الأصح ووجهه ان مادون الحصاة يسير يبقى بين الأسنان عادة فلا يمكن التحرز عنه بمنزلة الرقي فيشبهه  
 الناسي ولا كذلك قدر الحصاة فان بقاءه بين الأسنان غير متعاد فيمكن الاحتراز عنه فلا يلحق بالناسي وقال زفر عليه  
 القضاء والكفارة وجه قوله أنه أكل ما هو مأكول في نفسه إلا أنه متغير فأشبهه اللحم المنتن ولأنه أكل ما يؤكل عادة  
 إذ لا يقصد به الغذاء ولا الدواء فان ثناب فر فر رأسه إلى السماء فوقع في حلقه قطرة مطراً وما أصيب في ميزاب فطره

لان الاحتراز عنه ممكن وقد وصل الماء الى جوفه ولو اراد على الاكل او الشرب فاكل او شرب بنفسه مكرها وهو  
 ذا كرا صومه فسد صومه بالاخلاف عندنا وعند فرو الشافعي لا يفسد وجهه قولهما ان هذا اعذر من الناسي  
 لان الناسي يوجد منه الفعل حقيقة وانما انقطعت نسبة عنه شرعا بالنص وهذا لم يوجد منه الفعل أصلا فكان  
 اعذر من الناسي ثم لم يفسد صوم الناسي فهذا أولى ولنا ان معنى الركن قد فات لوصول المغذي الى جوفه بسبب  
 لا يقلب وجوده ويمكن التحرز عنه في الجملة فلا يبقى الصوم كالواكل او شرب بنفسه مكرها وهذا لان المقصود  
 من الصوم معناه وهو كونه وسيلة الى الشكر والتقوى وقهر الطبع الباعث على الفساد على ما ينبت ولا يحصل شيء  
 من ذلك اذا وصل الغذاء الى جوفه وكذا النافعة الصائفة جامعها وزوجها ولم تنبئه أو المجنونة جامعها وزوجها فسد  
 صومها عندنا بخلاف فرو والكلام فيه على نحو ما ذكرنا ولو تمضمض أو استنشق فسبق الماء حلقه ودخل جوفه  
 فان لم يكن ذا كرا صومه لا يفسد صومه لانه لو شرب لم يفسد فهذا أولى وان كان ذا كرا فسد صومه عندنا وقال  
 ابن أبي ليلى ان كان وضوءه للصلاة المكتوبة لم يفسد وان كان للتطوع فسد وقال الشافعي لا يفسد أيهما كان وقال  
 بعضهم ان تمضمض ثلاث مرات فسبق الماء حلقه لم يفسد وان زاد على الثلاث فسد وجهه قول ابن أبي ليلى ان  
 الوضوء للصلاة المكتوبة يفرض فكل المضمضة والاستنشاق من ضرورات اكمال الفرض فكان الخطأ فيهما عذرا  
 بخلاف صلاة التطوع وجهه قول من فرق بين الثلاث وما زاد عليه ان السنة فيهما الثلاث فكان الخطأ فيهما من  
 ضرورات اقامة السنة فكان عفو أو ما الزيادة على الثلاث في باب الاعتداء على ما قال النبي صلى الله عليه وسلم في  
 زادا ونقص فقد تعدى وظلم فلم يضر فيه والكلام مع الشافعي على نحو ما ذكرنا في الاكراه يؤيد ما ذكرنا ان الماء لا  
 يسبق الحلق في المضمضة والاستنشاق عادة الا عند المبالغة فيهما والمبالغة مكروهة في حق الصائم قال النبي صلى الله  
 عليه وسلم للقيط بن صبرة بالغ في المضمضة والاستنشاق الا ان تكون صائما فكان في المبالغة متعديا فلم يضر بخلاف  
 الناسي ولو احتلم في نهار رمضان فانزل لم يفطره لقول النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يطرطن الصائم التي هي الجماع  
 والاحتلام ولانه لا صنع له فيه فيكون كالناسي ولو نظر الى امرأة وتفكر فانزل لم يفطره وقال مالك ان تتابع نظره  
 فطره لان التتابع في النظر كالمباشرة ولنا انه لم يوجد الجماع لا صورة ولا معنى لعدم الاستمتاع بالنساء فاشبهه  
 الاحتلام بخلاف المباشرة ولو كان يأكل أو يشرب ناسيا ثم تذكر فأتى اللقمة أو قطع الماء أو كان يتسحر فطالع الفجر  
 وهو يشرب الماء فقطعه أو يأكل فأتى اللقمة فصومه تام لعدم الاكل والشرب بعد التذكر والطلوع ولو كان يجامع  
 امرأته في النهار ناسيا صومه فتذكر فنزع من ساعته أو كان يجامع في الليل فطالع الفجر وهو يخاطف فنزع من ساعته  
 فصومه تام وقال فرو فسد صومه وعليه القضاء وجهه قوله ان جوامع الجماع حصل بعد طلوع الفجر والتذكر وانه  
 يكفي لفساد الصوم لوجود المضادة له وان قل ولنا ان الموجود منه بعد الطلوع والتذكر هو التزرع والتزرع ترك الجماع  
 وترك الشيء لا يكون محصلا له بل يكون اشتغالا بضده فلم يوجد منه الجماع بعد الطلوع والتذكر رأسا فلا يفسد صومه  
 ولهذا لم يفسد في الاكل والشرب كذا في الجماع وهذا اذا نزع بعد ما تذكر أو بعد ما طلع الفجر فاما اذا لم ينزع وبقى  
 فعله القضاء ولا كفارة عليه في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه فرق بين الطلوع والتذكر فقال في الطلوع  
 عليه الكفارة وفي التذكر لا كفارة عليه وقال الشافعي عليه القضاء والكفارة فيهما جميعا وجهه قوله انه وجد الجماع  
 في نهار رمضان متعمدا لوجوده بعد طلوع الفجر والتذكر فيوجب القضاء والكفارة وجهه رواية أبي يوسف وهو  
 الفرق بين الطلوع والتذكر ان في الطلوع ابتداء الجماع كان عمدا والجماع جامع واحدا بابتدائه وانما في الجماع العمد  
 يوجب الكفارة وأما في التذكر فابتداء الجماع كان ناسيا وجماع الناسي لا يوجب فساد الصوم فضلا عن وجوب  
 الكفارة وجه ظاهر الرواية ان الكفارة انما تجب بافساد الصوم وفساد الصوم يكون بعد وجوده وبقاؤه في الجماع  
 يمنع وجود الصوم فاذا امتنع وجوده استحال الافساد فلا تجب الكفارة ووجوب القضاء لا لعدم صومه اليوم لا  
 لافساده بعد وجوده ولان هذا جامع لم يتعلق بابتدائه وجوب الكفارة فلا يتعلق بالبقاء عليه لأن الكل فعل واحد

وله شبهة الاتحاد وهذه الكفارة لا تجب مع الشبهة لمساندة كره ولو أصبح جنباً في رمضان فصومه تام هندسة عامة  
 الصعبة بمثل علي وابن مسعود وزيد بن ثابت وأبي الدرداء وأبي ذر وابن عباس وابن عمر ومعاذ بن جبل رضي الله  
 تعالى عنهم وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه لا صوم له واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من  
 أصبح جنباً فلا صوم له محمد ورب الكعبة قاله راوي الحديث وأكده بالقسم وإمامة الصحابة قوله تعالى أحل لكم  
 ليسلة الصيام الرقت إلى نسايتكم إلى قوله فالآن باثروهن وابتهوا أما كتب الله لكم وكأوا واشربوا حتى يتبين  
 لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر أحل الله عز وجل الجماع في ليالي رمضان إلى طلوع الفجر وإذا  
 كان الجماع في آخر الليل بقي الرجل جنباً بعد طلوع الفجر لا يحل له أن الجنب لا يضر الصوم وأما حديث أبي  
 هريرة فقد رتد عنه عائشة وأم سلمة فقالت عائشة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبح جنباً من غير احتلام ثم  
 يتم صومه ذلك من رمضان وقالت أم سلمة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبح جنباً من قرأ أي جماع  
 مع أنه خبر واحد ورد مخالفاً للكتاب ولو نوى الصائم الفطر ولم يحدث شيئاً آخر سوى النية فصومه تام وقال الشافعي  
 بطل صومه وجه قوله إن الصوم لا بد له من النية وقد نقض نية الصوم بنية ضده وهو الإفطار فبطل صومه لبطان  
 شرطه ولنا أن مجرد النية لا عبرة به في أحكام الشرع ما لم يتصل به الفعل لقول النبي صلى الله عليه وسلم إن الله تعالى  
 عفا عن أمي ما تحدثت به أنفسهم الم يتكلموا أو يفعلوا ونية الإفطار لم يتصل به الفعل وبه تبين أنه ما نقض نية  
 الصوم بنية الفطر لأن نية الصوم نية اتصال بها الفعل فلا تبطل بنية لم يتصل بها الفعل على أن النية شرط انعقاد  
 الصوم لا شرط بقائه منه قد لا ترى أنه يبقى مع النوم والنسيان والغفلة ولو ذرعه التي لم يفطره سواء كان أقل من ملء  
 القم أو كان ملء القم لقول النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يفطرن الصائم التي والحجامة والاحتلام وقوله من فاه  
 فلا قضاء عليه ولأن ذرع التي مما لا يمكن التحرز عنه بل يأتيه على وجه لا يمكنه دفعه فاشبهه النامى ولأن الأصل  
 أن لا يفسد الصوم بالتي سواء ذرعه أو تقيلاً لأن فساد الصوم متعلق بالدخول شرعاً قال النبي صلى الله عليه وسلم  
 الفطر مما يدخل والوضوء مما يخرج علق كل جنس الفطر بكل ما يدخل ولو حصل لا بالدخول لم يكن كل جنس  
 الفطر متعلقاً بكل ما يدخل لأن الفطر الذي يحصل مما يخرج لا يكون ذلك الفطر حاصل إلا بما يدخل وهذا خلاف  
 النص إلا أن عرفنا الفساد بالاستيقاظ بنص آخر وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم ومن استيقظ فعليه القضاء فبقى  
 الحكم في الذرع على الأصل ولأنه لا يصنع له في الذرع وهو سبق التي بل يحصل بغير قصد واختياره والانسان  
 لا يؤخذ بما لا يصنع له فيه فلهذا لا يؤخذ بالناسي بفساد الصوم فكذلك هذا لأن هذا في معناه بل أولى لأنه لا يصنع له فيه  
 أصلاً بخلاف الناسي على ما مر فإن عاد إلى جوفه فإن كان أقل من ملء القم لا يفسد بخلاف وإن كان ملء القم  
 فذكر القاضي في شرحه مختصراً الطحاوي أن في قول أبي يوسف يفسد وفي قول محمد لا يفسد وذكر القسدي في  
 شرحه مختصراً الكرخي الاختلاف على العكس فقال في قول أبي يوسف لا يفسد وفي قول محمد يفسد وجه قول من  
 قال يفسد أنه وجد المفسد وهو الدخول في الجوف لأن التي ملء القم له حكم الخروج بدليل انتقاض الطهارة  
 والطهارة لا تنتقض إلا بخروج النجاسة فإذا عاد فقد وجد الدخول فيدخل تحت قول النبي صلى الله عليه وسلم  
 والفطر مما يدخل وجه قول من قال لا يفسد أن العود ليس منه بل هو صنع الله تعالى على طريق القمض يعني به  
 مصنوعة لا صنع للعبد فيه رأساً فاشبهه ذرع التي وإنه غير مفسد كذا عود التي فإن أعاده فإن كان ملء القم ففسد  
 صومه بالاتفاق لوجود الدخول متعدياً لما ذكرنا لأن التي ملء القم حكم الخروج حتى يوجب انتقاض الطهارة فإذا  
 أعاده فقد أدخله في الجوف من قصد فيوجب فساد الصوم وإن كان أقل من ملء القم في قول أبي يوسف لا يفسد  
 وفي قول محمد يفسد وجه قول محمد أنه وجد الدخول إلى الجوف بصنعه فيفسد ولا في قول أبي يوسف أن الدخول إنما  
 يكون بعد الخروج وقيل التي ليس له حكم الخروج بدليل عدم انتقاض الطهارة به فلم يوجد الدخول فلا يفسد  
 هذا الذي ذكرنا كله إذا ذرعه التي فاما إذا استيقظ فإن كان ملء القم يفسد صومه بالاختلاف لقول النبي صلى الله عليه وسلم

وسلم ومن استقاء فعليه القضاء وإن كان أقل من ملء الفم لا يفسد في قول أبي يوسف وعند محمد يفسد واحتج  
بقول النبي صلى الله عليه وسلم ومن استقاء فعليه القضاء مطلة آمن غير فصل بين القليل والكثير وجه قول أبي  
يوسف ما ذكرنا أن الأصل أن لا يفسد الصوم إلا بالدخول بالنص الذي روينا ولم يوجد ههنا فلا يفسد والحديث  
محمول على الكثير توفيقاً بين الدليلين بقدر الإمكان ثم كثيراً المستقاء لا يتفرع عليه العود والعادة لأن الصوم قد فسد  
بالاستقاء وكذا قبله في قول محمد لأن عنده فسد الصوم بنفس الاستقاء وإن كان قليلاً وأما على قول أبي يوسف  
فإن عاد لا يفسد وإن أعاده ففيه من أبي يوسف روايتان في رواية يفسد وفي رواية لا يفسد وما وصل إلى الجوف أو إلى  
الدهاغ من المخارق الأصلية كالأنف والأذن والبربان استعبط أو احتقن أو أقطر في أذنه فوصل إلى الجوف أو إلى  
الدهاغ فسد صومه أما إذا وصل إلى الجوف فلا شئ فيه لوجوده لا كل من حيث الصورة وكذا إذا وصل إلى الدهاغ  
لأنه منفذ إلى الجوف فكان بمنزلة زاوية من زوايا الجوف وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال للقيظ  
ابن مسبرة بالغ في المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائماً ومعلوم أن استثناء حالة الصوم للاحتراز عن فساد  
الصوم والآن لم يكن للاستثناء معنى ولو وصل إلى الرأس ثم خرج لا يفسد بان استعبط بالليل ثم خرج بالليل لأنه لما خرج علم  
أنه لم يصل إلى الجوف أو لم يستقر فيه وأما ما وصل إلى الجوف أو إلى الدهاغ عن غير المخارق الأصلية بان داوى الجائفة  
والآيسة فإن داواها بدواء يابس لا يفسد لأنه لم يصل إلى الجوف ولا إلى الدهاغ ولو علم أنه وصل يفسد في قول أبي  
حنيفة وإن داواها بدواء رطب يفسد عند أبي حنيفة وعندهما لا يفسد ههنا باعتبار المخارق الأصلية لأن الوصول  
إلى الجوف من المخارق الأصلية متيقن به ومن غيرهما مشكوك فيه فلا تحكم بالفساد مع الشك ولأبي حنيفة أن  
الدواء إذا كان رطباً فالظاهر هو الوصول لوجود المنفذ إلى الجوف فينبى الحكم على الظاهر وأما الأقطار في التحليل  
فلا يفسد في قول أبي حنيفة وعندهما يفسد قيل إن الاختلاف بينهم بناء على أمر خفي وهو كيفية خروج البول من  
التحليل ففسدهما إن خرج منه لأنه منفذ فإذا قطر فيه يصل إلى الجوف كالأقطار في الأذن وعند أبي حنيفة  
إن خروج البول منه من طريق الترشيع كترشيع الماء من الخرف الجدي فلا يصل بالأقطار فيه إلى الجوف والظاهر أن  
البول يخرج منه خروج الشيء من منفذه كالأقطار في الأذن وروى الحسن عن أبي حنيفة مثل قولهما وعلى هذه الرواية اتفق  
أستاذي رحمه الله وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وقول محمد مع أبي حنيفة وأما الأقطار في قيسل المرأة  
فقد قال مشايخنا أنه يفسد صومها بالاجتماع لأن مساتها منفذ فيصل إلى الجوف كالأقطار في الأذن ولو طعن بريح  
فوصل إلى جوفه أو إلى دماغه فإن أخرجه مع النصل لم يفسد وإن بقي النصل فيه يفسد وكذا قالوا فيمن ابتلع لحماً  
مرطوباً على خيط ثم انتزعه من ساعته أنه لا يفسد وإن تركه فسد وكذا روي عن محمد في الصائم إذا أدخل خشبة في  
المقعد أنه لا يفسد صومه إلا إذا غاب طرف الخشبة وهذا يدل على أن استقرار الداخل في الجوف شرط فساد الصوم  
ولو أدخل أصبعه في دبره قال بعضهم يفسد صومه وقال بعضهم لا يفسد وهو قول الفقهاء أبي الليث لأن الأصبع  
ليست بألة الجوع فصارت كالخشب ولو اكتحل الصائم لم يفسد وإن وجد طعمه في حلقه عند عامة العلماء وقال  
ابن أبي ليلى يفسد وجه قوله أنه لما وجد طعمه في حلقه فقد وصل إلى جوفه (ولنا) ما روي عن عبد الله بن مسعود  
أنه قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في رمضان وعيناه مملوءتان كلالتهما أم سبعة ولأنه لا منفذ من  
العين إلى الجوف ولا إلى الدهاغ وما وجد من طعمه فذلك أثره لا عينه وأنه لا يفسد كالغبار والدخان وكذا لو دهن  
رأسه أو أعضائه فنشرب فيه أنه لا يضره لأنه وصل إليه الأثر لا العين ولو أكل حصاة أو نواه أو خشباً أو حشيشاً  
أو نحو ذلك مما لا يؤكل عادة ولا يحصل به قوام البدن يفسد صومه لوجوده لا كل صورة ولو جامع امرأته فمادون  
الفرج فأنزل أو بادرها أو قبلها أو لبسها بشهوة فأنزل يفسد صومه وعليه القضاء ولا كفارة عليه وكذا إذا فعل  
ذلك فأنزلت المرأة لوجود الجماع من حيث المعنى وهو قضاء الشهوة بفعله وهو المس بخلاف النظر فإنه ليس بجماع  
أصلاً لأنه ليس بقضاء للشهوة بل هو سبب لحصول الشهوة على ما نطق به الحديث إياكم والنظرة فإنها تنزع في القلب

الشهوة ولو ما يلج ذكره فامنى اختلاف المشايخ فيه قال بعضهم لا يفسد وقال بعضهم يفسد وهو قول محمد بن سلمة  
والفقيه أبى الليث لوجود قضاء الشهوة بفعله فيكون جماعة من حيث المعنى وعن محمد بن أبي بكر في امرأته  
قبل الصبح ثم خشي الصبح فانتزع منها فامنى بعد الصبح انه لا يفسد صومه وهو عزلة الاحتلام ولو جامع بهيمة فأنزل  
فسد صومه وعليه القضاء ولا كفارة عليه لانه وان وجد الجماع صورة ومعنى وهو قضاء الشهوة لكن على سبيل  
التصور لسعة المحل ولو جامعها ولم ينزل لا يفسد ولو حاضت المرأة أو نفست بعد طلوع الفجر فسد صومها لأن  
الحيض والنفاس منافيان للصوم لمنافتهما أهلية الصوم شرعا بخلاف القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم  
على ما بينا فها تقدم بخلاف ما إذا جن انسان بعد طلوع الفجر أو أغشى عليه وقد كان نوى من الليل ان صومه  
ذلك اليوم جائز لما ذكرنا ان الجنون والانعفاء لا ينافيان أهلية الاداء وانما ينافيان النية بخلاف الحيض  
والنفاس والله أعلم

**فصل في أحكام الصوم** فساد الصوم فساد الصوم يتعلق به أحكام بعضها بعم الصيامات كلها وبعضها يخص البعض  
دون البعض أما الذي يعم الكل فالأثم إذا أفسد بغير عذر لانه أبطل عمله من غير عذر وإبطال العمل من غير عذر  
حرام أقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم وقال الشافعي كذلك إلا في صوم التطوع بناء على ان الشروع في التطوع  
موجب للأثم عندنا وعندنا ليس بموجب والمسئلة ذكرناها في كتاب الصلاة وان كان بعد زلايأثم وإذا اختلف  
الحكم بالعذر فلا بد من معرفة الأعم ذار المسئلة للأثم والمواخذة فنيها بتوفيق الله تعالى فقهول هي المرض  
والسفر والاكراه والحبل والرضاع والجوع والعطش وكبر السن لكن بعضها مخصص وبعضها مبيح مطلق  
لا موجب كما فيه خوف زيادة ضرر دون خوف الهلاك فهو مخصص وما فيه خوف الهلاك فهو مبيح مطلق بل  
موجب فسد كرجلة ذلك فنقول اما المرض فالمرخص منه هو الذي يخاف أن يزداد بالصوم واليه وقعت الإشارة في  
الجامع الصغير فانه قال في رجل خاف ان لم يفطر تزداد عيناه وجعا أو جهادة أفطروا ذكر الكرخي في مختصره ان  
المرض الذي يبيح الإفطار هو ما يخاف منه الموت أو زيادة العلة كائنا ما كانت العلة وروى عن أبي حنيفة انه ان كان  
بحال يباح له اداء صلاة الغرض فاعدا فلا بأس بأن يفطر والمبيح المطلق بل الموجب هو الذي يخاف منه الهلاك لان  
فيه القاء النفس الى التهلكة لا لقامة حق الله تعالى وهو الوجوب والوجوب لا يبق في هذه الحالة وانه حرام فكان  
الأفطار مباحا بل واجبا وأما السفر فالمرخص منه هو مطلق السفر المقدر والاصل فيه ما قوله تعالى فمن كان منكم  
مرضا أو على سفر فعدة من أيام أخر أرى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فافطر بهذا المرض والسفر فعدة من  
أيام أخر دل ان المرض والسفر سبب الرخصة ثم السفر والمرض وان أطلق ذكرهما في الآية فالمراد منهما المقيد لان  
مطلق السفر ليس بسبب الرخصة لان حقيقة السفر هو الخروج عن الوطن أو الظهور وروى يحصل بالخروج الى  
الضيعة ولا يتعلق به الرخصة فعلم ان المرخص سفر مقدر بتقدير معلوم وهو الخروج عن الوطن على قصد مسيرة  
ثلاثة أيام فصاعدا عندنا وعند الشافعي يوم وليلة وقد مضى الكلام في تقديره في كتاب الصلاة وكذا مطلق المرض  
ليس بسبب الرخصة لان الرخصة بسبب المرض والسفر لمعنى المشقة بالصوم تيسير الهمما وتخفيفها عليهما على  
ما قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ومن الامراض ما ينفعه الصوم ويخففه ويكون الصوم  
على المريض أسهل من الاكل بل الاكل يضره ويشد عليه ومن التعبد الترخيص بما يسهل على المريض  
تحصيله والتضييق بما يشد عليه وفي الآية دلالة وجوب القضاء على من أفطر بغير عذر لانه لما وجب القضاء  
على المريض والمسافر مع انهما أفطرا بسبب العذر المبيح للأفطار فلان يجب على غير ذى العذر أو لي وسواء كان  
السفر سفر طاعة أو مباح أو معصية عندنا وعند الشافعي سفر المعصية لا يفيد الرخصة والمسئلة مضت في كتاب  
الصلاة والله أعلم وسواء سافر قبل دخول شهر رمضان أو بعده ان أن يترخص فيفطر عند عامة الصحابة وعن  
علي وابن عباس رضي الله عنهما انه اذا أهل في المصر ثم سافر لا يجوز له أن يفطر وجه قولهما انه لما استهل في الحضر



لزمه صوم الإقامة وهو صوم الشهر حتما فهو بالسفر يريد اسقاطه عن نفسه فلا يملك ذلك كالنوم الذي سافر فيه انه لا يجوز له أن يفطر فيه لما ينأى كذا هذا ولعمامة الصحابة رضي الله عنهم قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر جعل الله مطلق السفر بسبب الرخصة ولأن السفر إنما كان سبب الرخصة لما كان المشقة وإنما توجد في الحالين فتثبت الرخصة في الحالين جميعا وأما وجه قولهما بالاهلال في الحضر لزمه صوم الإقامة فنقول نعم إذا أقام أما إذا سافر يلزمه صوم السفر وهو أن يكون فيه رخصة الإفطار لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فكان ما قلناه عملا بالآيتين فكان أولى بخلاف اليوم الذي سافر فيه لانه كان مقبلا في أول اليوم فدخل تحت خطاب المقيمين في ذلك اليوم فلزمه أتمامه حقا فأما اليوم الثاني والثالث فهو مسافر فلا يدخل تحت خطاب المقيمين ولأن من المشايخ من قال ان الجزء الأول من كل يوم سبب لوجوب صوم ذلك اليوم وهو كان مقيما في أول الجزء فكان الجزء الأول سببا لوجوب صوم الإقامة وأما في اليوم الثاني والثالث فهو مسافر فيه فكان الجزء الأول في حقه سببا لوجوب صوم السفر فيثبت الوجوب مع رخصة الإفطار ولو لم يترخص المسافر وصام رمضان جاز صومه وليس عليه القضاء في عدة من أيام أخر وقال بعض الناس لا يجوز صومه في رمضان ولا يعتد به ويلزمه القضاء وحكي القدوري فيه اختلافا بين الصحابة فقال يجوز صومه في قول أصحابنا وهو قول علي وابن عباس وعائشة وعثمان بن أبي العاص الثقفي رضي الله عنهم وعند عمرو بن عمرو وأبي هريرة رضي الله عنهم لا يجوز وجبة هذا القول ظاهر قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر أمر المسافر بالصوم في أيام أخر مطلقا سواء صام في رمضان أو لم يصم إذا افطار غير مذكور في الآية فكان هذا من الله تعالى جعل وقت الصوم في حق المسافر أياما أخر وإذا صام في رمضان فقد صام قبل وقته فلا يعتد به في منع لزوم القضاء وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من صام في السفر فقد صام في أيام القاسم والمعهبة مضادة للعبادة وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال الصائم في السفر كالمتفطر في الحضر فقد حقق له حكم الانطار (ولنا) ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صام في السفر وروى انه أفطر وكذا روى عن الصحابة انهم صاموا في السفر وروى انهم أفطروا حتى روى ان هذا رضي الله عنه أهل هلال رمضان وهو يسير إلى نمران فأصبح صائما ولأن الله تعالى جعل المرض والسفر من العذر المرخصة للإفطار تيسيرا وتخفيفا على أربابها وتوسيعا عليهم قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر فلوتجتم عليهم الصوم في غير السفر ولا يجوز في السفر ان كان فيه تعسر وتضييق عليهم وهذا أيضا موضوع الرخصة وينافي معنى التيسير فيؤدي إلى التناقض في وضع الشرع تعالى الله عن ذلك ولأن السفر لما كان سبب الرخصة فلوجب القضاء مع وجود الاداء اصاب ما هو سبب الرخصة سبب زيادة فرض لم يكن في حق غير صاحب العذر وهو القضاء مع وجود الاداء في تناقض ولأن جواز الصوم للسافر في رمضان مجمع عليه فان التابعين أجمعوا عليه بعد وقوع الاختلاف فيه بين الصحابة رضي الله عنهم والخلاف في العصر الأول لا يمنع انعقاد الاجماع في العصر الثاني بل الاجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم عنسنا على ما عرف في أصول الفقه وبه تبين ان الإفطار مضر في الآية وعليه اجماع أهل التفسير وتقديرها فمن كان منكم مريضا أو على سفر فافطر فعدة من أيام أخر وعلى ذلك يجري ذكر الرخص على انه ذكر الحظر في القرآن قال الله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير الى قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه أي من اضطر فأكل لانه لا اثم يلحقه بنفسه الا اضطرار وقال تعالى وآتوا الحج والعمرة لله فان أحصرتم فما استيسر من الهدى أي فان أحصرتم فما حللتم فما استيسر من الهدى لانه معلوم انه على الناس من الحج ما لم يوجد الا حلال وقال الله تعالى ولا تحلفوا رؤسكم حتى يبايع الهدى محله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه فغسليه من صبيام أي فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه فخلق ودفع الأذى من رأسه فغسليه من صبيام ونظائره كثيرة في القرآن والحديثان مجعولان على ما إذا كان الصوم بجوده ويضعفه فإذا لم يفطر في السفر في هذه الحالة صار كالذي أفطر في الحضر لانه يجب عليه الإفطار في هذه الحالة لما في الصوم

في هذه الحالة من القاء النفس الى التهلكة وانه حرام ثم الصوم في السفر أفضل من الافطار عندنا اذ لم يجهد الصوم ولم يضعفه وقال الشافعي الافطار أفضل بناء على أن الصوم في السفر عندنا عزيمة والافطار رخصة وعند الشافعي على العكس من ذلك وذكر القدوري في المسئلة اختلاف الصحابة فقال روى عن حذيفة وعائشة وعروة بن الزبير مثل مذهبنا وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما مثل مذهبه واحتج بما روي ثمان الحديثين في المسئلة الاولى ولنا قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم الى قوله تعالى ولتكملوا العدة والاستدلال بالآية من وجوه أحدهما انه أخبر أن الصيام مكتوب على المؤمنين عاما أي مفروض اذ الكتابة هي الغرض لغاية والثاني انه أمر بالقضاء عند الافطار بقوله عز وجل فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر والأمر بالقضاء عند الافطار دليل الفرضية من وجهين أحدهما أن القضاء لا يجب في الآداب وانما يجب في الفرائض والثاني أن القضاء بدل عن الأداء فيدل على وجوب الأصل والثالث أن الله تعالى من علمنا باباحة الافطار بعذر المرض والسفر بقوله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر أي يريد الاذن لكم بالافطار للعذر ولولم يكن الصوم فرضا لم يكن للمتأن باباحة الفطر معنى لأن الفطر مباح في صوم النفل بالامتناع عنه والرابع أنه قال ولتكملوا العدة شرط اكمال العدة في القضاء وهو دليل لزوم حفظ المتروك لئلا يدخل التقصير في القضاء وانما يكون ذلك في الفرائض وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من كانت له حمولة تأوى الى سبع فليصم رمضان حيث أدركه أمر المسافر بصوم رمضان اذ لم يجهد الصوم فثبت بهذه الدلائل أن صوم رمضان فرض على المسافر الا أنه رخص له الافطار وأثر الرخصة في سقوط المأثم لا في سقوط الوجوب فكان وجوب الصوم عليه هو الحكم الاصل وهو معنى العزيمة وروى عن أنس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال المسافر ان أفطر فخصة وان يصم فهو أفضل وهذا نص في الباب لا يحتمل التأويل وما ذكرنا من الدلائل في هذه المسئلة حجة في المسئلة الاولى لانها تدل على وجوب الصوم على المسافر في رمضان وما لا يعتد به لا يجب والجواب عن تعلقه بالحديثين ما ذكرناه في المسئلة الاولى انهما يجهلان على حال خوف التناقض على نفسه لو صام عملا بالدلائل أجمع بقدر الامكان وهذا الذي ذكرناه من وجوب الصوم على المسافر في رمضان قول عامة مشايخنا وعند بعضهم لا وجوب على المسافر في رمضان والافطار مباح مطلقا لانه ثبت رخصة وتيسير عليه ومعنى الرخصة وهو التيسير والسهولة في الاباحة المطلقة اكمل لما فيه من سقوط الخطر والمؤاخذة جميعا الا أنه اذا ترك الترخص واشتغل بالعزيمة يهود حكم العزيمة لكن مع هذا الصوم في حقه أفضل من الافطار لما روي ثمان من حديث أنس رضي الله عنه وأما المبيح المطلق من السفر فافيه خوف الهلاك بسبب الصوم والافطار في مثله واجب فضلا عن الاباحة لما ذكرنا في المرض وأما الاكراه على افطار صوم شهر رمضان بالقتل في حق الصحيح المقيم فممنوع من الصوم أفضل حتى لو امتنع من الافطار حتى قتل شاب عليه لان الوجوب ثابت حالة الاكراه وأثر الرخصة في الاكراه في سقوط المأثم بالترك لا في سقوط الوجوب بل بقي الوجوب ثابتا والترك حراما واذا كان الصوم واجبا حالة الاكراه والافطار حراما كان حق الله تعالى قائما فهو بالامتناع بذل نفسه لاقامة حق الله تعالى طلبا لمرضاته فكان مجاهدا في دينه فيثاب عليه وأما في حق المريض والمسافر فلا كراه مبيح مطلق في حقهما بل موجب والافطار هو الافطار بل يجب عليه ذلك ولا يسعه أن لا يفطر حتى لو امتنع من ذلك فقتل يائمه ووجه الفرق ان في الصحيح المقيم الوجوب كان ثابتا قبل الاكراه من غير رخصة الترك أصلا فاذا جاء الاكراه وانه من أسباب الرخصة فكان أثره في اثبات رخصة الترك لا في اسقاط الوجوب فكان الوجوب قائما فكان حق الله تعالى قائما فكان بالامتناع باذلا نفسه لاقامة حق الله تعالى فكان أفضل كما في الاكراه على اجراء كلمة الكفر والاكراه على اتلاف مال الغير فاما في المرض والمسافر فالوجوب مع رخصة الترك كان ثابتا قبل الاكراه فلا بد وان يكون للاكراه أثر آخر لم يكن ثابتا قبله وليس ذلك الاسقاط الوجوب رأسا واثبات الاباحة المطلقة فنزل منزلة الاكراه على كل الميتة وهناك يباح له

الاطل بل يجب عليه كذا هنا والله أعلم واما جيل المرأة وارضاعها اذا خافنا الضرر بولدها فمريض لقوله تعالى  
 فن كان منكم مريضاً وعلى سفر فعدة من أيام آخر وقد بينا أنه ليس المراد من المرض فان المريض الذي لا يضره  
 الصوم ليس له أن يفطر فكان ذكر المرض كناية عن أمر يضر الصوم معه وقد وجد ههنا قيد خلاص تحت رخصة  
 الافطار وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال يفطر المريض والحلبى اذا خافت أن تضع ولدها والمريض  
 اذا خافت الفساد على ولدها وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ان الله وضع عن المسافر شطر الصلاة  
 وعن الحلبى والمريض الصيام وعليهما القضاء ولا فدية عليهما عندنا وقال الشافعى عليهم القضاء والفدية لكل  
 يوم مدمن حنطة والمسئلة مختلفة بين الصحابة والتابعين فروى عن على من الصحابة والحسن من التابعين انهما  
 يقضيان ولا يفديان وبه أخذ أصحابنا وروى عن ابن عمر من الصحابة وبجهاه من التابعين انهما يقضيان ويفديان  
 وبه أخذ الشافعى احتج بقوله تعالى وعلى الذين يطيقون فدية طعام مسكين والحامل والمريض يطيقان الصوم  
 فدخلتا تحت الآية فوجب عليهما الفدية ولنا قوله تعالى فن كان منكم مريضاً الآية أوجب على المريض القضاء  
 فن ضم اليه الفدية فقد زاد على النص فلا يجوز الابدليل ولأنه لم يوجب غيره دل أنه كل حكم لحادثة لأن تأخير  
 البيان عن وقت الحاجة لا يجوز وقد ذكرنا أن المراد من المرض المذكور ليس صورة المرض بل معناه وقد وجد  
 في الحامل والمريض اذا خافنا على ولدهما قيد خلاص تحت الآية فكان تقدير قوله تعالى فن كان منكم مريضاً  
 فن كان منكم مريضاً معنى يضره الصوم أو على سفر فعدة من أيام آخر وأما قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فقد قيل في  
 بعض وجوه التأويل ان لا مضرة في الآية معناه وعلى الذين لا يطيقونه وانه جائز في اللغة قال الله تعالى بين الله لكم  
 أن تضلوا أى لا تضلوا وفي بعض القراءات وعلى الذين يطيقونه ولا يطيقونه على أنه لا حجة له في الآية لأن فيها شرع  
 الغداء مع الصوم على سبيل التغيير دون الجمع بقوله تعالى وان تصوموا واخبر لكم وقد نسخ ذلك بوجوب صوم شهر  
 رمضان حقا بقوله تعالى فن شهد منكم الشهر فليصمه وعنده يجب الصوم والغداء جميعا دل أنه لا حجة له فيها  
 ولأن الفدية لو وجبت انما تجب جبر الفاتت ومعنى الجبر يحصل بالقضاء ولهذا تجب على المريض والمسافر  
 وأما الجوع والعطش الشديد الذى يخاف منه الهلاك فيجب مطابق بمنزلة المرض الذى يخاف منه الهلاك بسبب الصوم  
 لما ذكرنا وكذا كبر السن حتى يباح للشيخ الفانى أن يفطر في شهر رمضان لأنه عاجز عن الصوم وعليه الفدية  
 عند عامة العلماء وقال مالك لا فدية عليه وجه قوله ان الله تعالى أوجب الفدية على المطيق للصوم بقوله تعالى وعلى  
 الذى يطيقونه فدية طعام مسكين وهو لا يطيق الصوم فلا تلزمه الفدية وما قاله مالك خلاف إجماع السلف فان أصحاب  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجبوا الفدية على الشيخ الفانى فكان ذلك إجماعاً منهم على أن المراد من الآية الشيخ  
 الفانى اما على اضمار حرف لا في الآية على ما بينا واما على اضمار كانوا أى وعلى الذين كانوا يطيقونه أى الصوم  
 ثم عجزوا عنه فدية طعام مسكين والله أعلم ولأن الصوم لما فاتته مست الحاجة الى الجأر وتعذر جبره بالصوم فيجبر  
 بالفدية وتجعل الفدية مثلاً للصوم شرعاً في هذه الحالة للضرورة كالقعدة في ضمان المتلفات ومقدار الفدية مقدار  
 صدقة الفطر وهوان يطعم عن كل يوم مسكيناً مقدار ما يطعم في صدقة الفطر وقد ذكرنا ذلك في صدقة الفطر وذكرنا  
 الاختلاف فيه ثم هذه الاضرار كإتراح أو تبسيع الفطر في شهر رمضان ترخص أو تبسيع في المنذور في وقت بعينه حتى  
 لوجاء وقت الصوم وهو مريض مرضاً لا يستطيع معه الصوم أو يستطيع مع ضرر فطر وقضى وأما الذى يخص  
 البعض دون البعض فاما صوم رمضان فيتعلى به سادس حكان احدهما وجوب القضاء والثانى وجوب الكفارة أما  
 وجوب القضاء فانه يشترط بطلق الافساد سواء كان صورة ومعنى أو صورة لا معنى أو معنى لا صورة وسواء كان عمداً  
 أو خطأ وسواء كان بعدراً أو غير بعدر لأن القضاء يجب جبر الفاتت فيستدعى فوات الصوم لا غير والفوات يحصل  
 بطلق الافساد فتقع الحاجة الى الجبر بالقضاء ليقوم مقام الفاتت فيجبر الفوات معنى واما وجوب الكفارة فيتعلى  
 بافساد مخصوص وهو الافطار الكامل بوجود الاكل أو الشرب أو الجماع صورة ومعنى متعمداً من غير بعدر

مبيح ولا مريض ولا شبهة الاباحة ونعني بصورة الاكل والشرب ومعناها ايصال ما يقصد به التغذي أو  
التداوي الى جوفه من القم لان به يحصل قضاء شهوة البطن على سبيل الكمال ونعني بصورة الجماع ومعناه ابلاج  
الفرج في القبل لان كمال قضاء شهوة الفرج لا يحصل الا به ولا خلاف في وجوب الكفارة على الرجل بالجماع  
والاصل فيه حديث الا عرابي وهو ما روى ان اعرابا جاءوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله  
هلكت وأهلك فقال ماذا صنعت قال واقعت امرأتى في نهار رمضان متعمدا وأنا صائم فقال اعتق رقبة وفي بعض  
الروايات قال له من غير عذر ولا سفر قال نعم فقال اعتق رقبة وأما المرأة فكذلك يجب عليها عندنا اذا كانت  
مطوعة وللشافعي قولان في قول لا يجب عليها أصلا وفي قول يجب عليها ويتصلها الرجل وجه قوله الاول أن  
وجوب الكفارة عرف نصا بخلاف القياس لما نذكر والنص ورد في الرجل دون المرأة وكذا ورد بالوجوب  
بالوطء وأنه لا يتصور من المرأة فأنها موطوءة وليست بواطئة فبقي الحكم فيها على أصل القياس وجه قوله  
الثاني أن الكفارة انما وجبت عليها بسبب فعل الرجل فوجب عليه العمل كمن ماء الاغتسال ولنا  
أن النص وان ورد في الرجل لكنه معلول بمعنى يوجد فيهما وهو افساد الصوم رمضان بافطار كامل حرام محض  
متعمدا فتجب الكفارة عليها بدلالة النص وبه تبين انه لا سبيل الى التمسك لان الكفارة انما وجبت عليها  
بفعلها وهو افساد الصوم ويجب مع الكفارة القضاء عند عامة العلماء وقال الاوزاعي ان كفر بالصوم فلا قضاء  
عليه وزعم أن الصومين يتداخلان وهذا غير سديد لان صوم الشهرين يجب تكفيرا زجرا عن جنابة  
الافساد ورفعا للذنوب والافساد وصوم القضاء يجب جبرا للفتايات فكل واحد منهما مباح شرعا لا سيما شرع له الاخر  
فلا يسقط صوم القضاء بصوم شهرين كما لا يسقط بالاحتاق وقد روى عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه  
وسلم أمر الذي وقع امره ان يصوم يوما ولو جامع في الموضع المكروه فعليه الكفارة في قول أبي يوسف ومحمد  
لانه يجب به الحد فلان تجب به الكفارة أولى وعن أبي حنيفة رواية ثان روى الحسن عنه أنه لا كفارة  
عليه وروى أبو يوسف عنه اذا توارت الحشفة وجب الغسل أنزل أولم ينزل وعليه القضاء والكفارة  
وجه رواية الحسن انه لا يتعلق به وجوب الحد فلا يتعلق به وجوب الكفارة والجامع أن كل واحد  
منهما مباح شرعا للزجر والحاجة الى الزجر فيما يغلب وجوده وهذا ينذر ولان المحل مكروه فاشبهه وطء الميتة وجه رواية  
أبي يوسف ان وجوب الكفارة يعتمد افساد الصوم بافطار كامل وقد وجد لوجود الجماع صورة ومعنى ولو أكل أو  
شرب ما يصلح به البدن اما على وجه التغذي أو التداوي متعمدا فعليه القضاء والكفارة عندنا وقال الشافعي  
لا كفارة عليه وجه قوله ان وجوب الكفارة ثبت معدولا به عن القياس لان وجوبها لرفع الذنب والتوبة كافية  
لرفع الذنب ولان الكفارة من باب المقدير والقياس لا يمتد الى تعيين المقدير وانما عرف وجوبها بالنص والنص  
ورد في الجماع والاكل والشرب ليسا في معناه لان الجماع أشد حرمة منهما حتى يتعلق به وجوب الحد ونهما  
فالنص الوارد في الجماع لا يكون واردا في الاكل والشرب فيقتصر على مورد النص ولنا ما روى عن النبي صلى الله  
عليه وسلم انه قال من أفطر في رمضان متعمدا فعليه ما على المظاهر وعلى المظاهر الكفارة بنص الكتاب فكذلك على  
المفطر متعمدا ولنا أيضا الاستدلال بالمواقة والقياس عليها الاستدلال بها فهو ان الكفارة بنص الكتاب فكذلك على  
لكونها افساد الصوم رمضان من غير عذر ولا سفر على ما نطق به الحديث والاكل والشرب افساد الصوم رمضان  
متعمدا من غير عذر ولا سفر فكان ايجاب الكفارة هناك ايجابا به نادلا والدليل على ان الوجوب في المواقة لما  
ذكرنا وجهان أحدهما مجمل والاخر مفسر أما المجمل فلا استدلال بحديث الا عرابي وجهه ما ذكرناه في  
الاختلافات وأما المفسر فلان افساد الصوم رمضان ذنب ورفع الذنب واجب عقلا وشرعا لكونه قبيحا والكفارة  
تصلح رافعة له لانها حسنة وقد جاء الشرع بكون الحسنات من التوبة والايمان والاعمال الصالحات رافعة  
للسبئات الا ان الذنوب مختلفة المقادير وكذا الروافع لها لا يعلم مقاديرها الا الشارع للاحكام وهو الله تعالى في ورد

الشرع في ذنب خاص بإيجاب رافع خاص ووجد مثل ذلك الذنب في موضع آخر كان ذلك إيجاباً لذلك الرفع فيه  
ويكون الحكم فيه ثابتاً بالنص لا بالتعليل والقياس والله أعلم وجه القياس على الواقعة فهو أن الكفارة هناك  
وجبت للزجر عن إفساد صوم رمضان صيانة له في الوقت الشرع فلا يصح زجره والحاجة مست إلى الزجر إما  
الصلاحية فلأن من تأمل أنه لو أفطر يوماً من رمضان لزمه اعتناق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم  
يستطع فإطعام ستين مسكيناً لا تمتنع منه وإنما الحاجة إلى الزجر لوجود الداعي الطبي إلى الأكل والشرب والجماع  
وهو شهوة الأكل والشرب والجماع وهذا في الأكل والشرب أكثر لأن الجوع والعطش يقلل الشهوة فكانت  
الحاجة إلى الزجر عن الأكل والشرب أكثر فكان شرع الزجر هناك شرعاً من طريق الأولى وعلى هذه  
الطريقة يمنع عدم جواز إيجاب الكفارة بالقياس لأن الدلائل المقتضية لكون القياس حجة لا يفصل بين  
الكفارة وغيرها ولو أكل ما لا يتغذى به ولا يتداوى كالحصاة والنواة والتراب وغيرها فعليه القضاء ولا كفارة عليه  
عند عامة العلماء وقال مالك عليه الكفارة لأنه وجد الإفطار من غير هذر ولأن هذا الإفطار صورة لا معنى لأن معنى  
الصوم وهو الكف عن الأكل والشرب الذي هو وسيلة إلى العواقب الحميدة قائم وإنما القائل صورة الصوم إلا أنا  
ألقينا الصورة بالحقيقة وحكمنا بفساد الصوم احتياطاً ولو بلغ حوزة صحيحة يابسة أو لوزة يابسة فعليه القضاء ولا  
كفارة عليه لوجود الأكل صورة لا معنى لأنه لا يعتدأ كاه على هذا الوجه فاشبهه أكل الحصى ولو مضغ الحوزة أو  
اللوزة اليابسة حتى يصل المضغ إلى جوفها حتى ابتلعه فعليه القضاء والكفارة كذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف  
لأنه أكل لها إلا أنه ضم إليها ما لا يؤكل عادة وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه لو أكل لوزة صغيرة فعليه  
القضاء والكفارة وقوله في اللوزة محمول على اللوزة الرطبة لأنها كاه كاهها كالخوخة ولو أكل حوزة رطبة فعليه  
القضاء ولا كفارة عليه لأنه لا يؤكل عادة ولا يحصل به التغذي والتداوى ولو أكل عجيناً أو دقيقاً فعليه القضاء  
ولا كفارة عليه لأنه لا يقصد بهما التداوى ولا التداوى فلا يفوت معنى الصوم وذكر في الفتاوى رواية عن محمد بن  
فرق بين الدقيق والجبن فقال في الدقيق القضاء والكفارة وفي الجبن القضاء دون الكفارة ولو قضم حنطة فعليه  
القضاء والكفارة كذا روى الحسن بن أبي حنيفة لأن هذا مما يقصد بالأكل ولو ابتلع أهليلجة روى ابن رستم عن محمد  
أن عليه القضاء ولا كفارة لأنه لا يتداوى بها على هذه الصفة وروى هشام عنه أن عليه الكفارة قال الكرشي وهذا  
أقرب عندي لأنه يتداوى بها على هذه الصفة وكذا روى ابن سماعة عن محمد وكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر  
الطحاوي أن عليه الكفارة ولو أكل طيناً فعليه القضاء ولا كفارة لما قلنا إلا أن يكون أرميناً فعليه القضاء والكفارة  
وكذا روى ابن رستم عن محمد قال محمد لا نه بمنزلة الغار يقون أي يتداوى به قال ابن رستم فقلت له هذا الطين الذي  
يقلى بأكله الناس قال لا أدري ما هذا فكانه لم يعلم أنه يتداوى به أو لا ولو أكل ورق الشجر فإن كان مما يؤكل عادة  
فعليه القضاء والكفارة وإن كان مما لا يؤكل فعليه القضاء ولا كفارة عليه ولو أكل مسكاً أو غالية أو زعفران فعليه  
القضاء والكفارة لأن هذا يؤكل ويتداوى به وروى عن محمد بن تميم قال فطرته ولم يذكر أن عليه الكفارة  
أو لا واختلف المشايخ فيه قال محمد بن مقاتل الرازي عليه القضاء والكفارة وقال أبو القاسم الصغار عليه القضاء  
ولا كفارة عليه وقد ذكرنا أن السمعة لو كانت بين أسنانه فابتلعها أنه لا يفسد لأنه لا يمكن العز عنه وروى عن  
أبي يوسف فيمن امتص سكرة رقية في رمضان متعمداً حتى دخل الماء حلقه عليه القضاء والكفارة لأن السكر  
هكذا يؤكل ولومص أهليلجة فدخل الماء حلقه قال لا يفسد صومه ذكره في الفتاوى ولو خرج من بين أسنانه دم  
فدخل حلقه أو ابتلعه فإن كانت الغلبة للدم فسد صومه وعليه القضاء ولا كفارة عليه وإن كانت الغلبة للزقاق فلا  
شيء عليه وإن كانا سواء فالقياس أن لا يفسد وفي الاستحسان يفسد احتياطاً ولو أخرج الزقاق من فيه ثم ابتلعه فعليه  
القضاء ولا كفارة عليه وكذا إذا ابتلع بزاق غيره لأن هذا مما يفاد منه حتى لو ابتلع لعاب حبيبه أو صديقه ذكر الشيخ  
الإمام الزاهد شمس الأئمة الحلواني أن عليه القضاء والكفارة لأن الحبيب لا يفاد بيق حبيبه أو صديقه ولو أكل

لحاجة ديداً فعلية القضاء والكفارة لانه يؤكل في الجملة ولو أكل كل شعماً قديداً الاختلاف المشايخ فيه قال بعضهم لا كفارة عليه لانه لا يؤكل وقال الفقيه أبو الليث ان عليه القضاء والكفارة كافي اللحم لانه يؤكل في الجملة كاللحم القديم ولو أكل ميتة فان كانت قد انتنت ودودت فعليه القضاء ولا كفارة عليه وان كانت غير ذلك فعليه القضاء والكفارة ولو أكل جمل ولم ينزل فعليه القضاء والكفارة لوجود الجماع صورة ومعنى اذا جماع هو الايلاج فاما الانزال فمفراغ من الجماع فلا يعتبر ولو أنزل فيجادون الفرج فعليه القضاء ولا كفارة عليه لقصور في الجماع لوجوده معنى لا صورة وكذلك اذا وطئ بهيمة فانزل لقصور في قضاء الشهوة لسمعة المحل ونبوة الطمع ولو أخذ لقمة من الخبز لبأكلها وهو ناس فلما مضى تاذكر انه صائم فابتلعها وهو ذا كذا ذكر في صيغ المسائل ان في هذه المسئلة أربعة أقوال للتأخيرين قال بعضهم لا كفارة عليه وقال بعضهم عليه الكفارة وقال بعضهم ان ابتلعها قبل أن يخرجها فلا كفارة عليه فان أخرجهما من فيه ثم أعادها فابتلعها فعليه الكفارة وقال بعضهم ان ابتلعها قبل أن يخرجها فعليه الكفارة وان أخرجهما من فيه ثم أعادها فلا كفارة عليه قال الفقيه أبو الليث هذا القول أصح لانه لما أخرجهما صار بحال يعاف منها وما دامت في فيه فانه يتلذذ بها ولو تسهر على ظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو طالع أو أفطر على ظن ان الشمس قد غربت فاذا هي لم تقرب فعليه القضاء ولا كفارة عليه لانه لم يفطر متعمداً بل خاطئاً لا يرى انه لا اثم عليه ولو أصبح صائماً في سفره ثم أفطر متعمداً فلا كفارة عليه لان السبب المبيح من حيث الصورة قائم وهو السفر فأورث شبهة وهذه الكفارة لا تجب مع الشبهة والأصل فيه ان الشبهة اذا استندت الى صورة دليل فان لم يكن دليله في الحقيقة بل من حيث الظاهر اعتبرت في منع وجوب الكفارة والا فلا وقد وجدت ههنا وهي صورة السفر لانه مريض أو مبيح في الجملة ولو أكل أو شرب أو جامع ناسياً أو ذرعه الى فطن ان ذلك يفطره فأكل بعد ذلك متعمداً فعليه القضاء ولا كفارة عليه لان الشبهة ههنا استندت الى ما هو دليل في الظاهر لوجود المضاد للصوم في الظاهر وهو الاكل والشرب والجماع حتى قال مالك بفساد الصوم بالاكل ناسياً وقال أبو حنيفة لولا قول الناس لقلت له يقضي وكذا التي لانه لا يخرج عن عود بعضه من الفم الى الجوف فكانت الشبهة في موضع الاشتباه فاعتبرت قال محمد الا أن يكون بلغه أي بلغه الخبر ان اكل النامس والقي لا يفطران فتجب الكفارة لانه ظن في غير موضع الاشتباه فلا يعتبر وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا كفارة عليه سواء بلغه الخبر وعلم أن صومه لم يفسد أو لم يبلغه ولم يعلم فان احتجم فظن ان ذلك يفطره فأكل بعد ذلك متعمداً ان استغنى فقيهاً فافاءه بانه قد أفطر فلا كفارة عليه لان العاقل يلزمه تقليد العالم فكانت الشبهة مستندة الى صورة دليل وان بلغه خبر الحجة وهو المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفطر الحاجم والمحجوم روى الحسن عن أبي حنيفة انه لا كفارة عليه لان ظاهر الحديث واجب العمل به في الأصل فأورث شبهة وروى عن أبي يوسف انه تجب عليه الكفارة لان الواجب على العاقل الاستئذان من المقتل للعمل بظواهر الاحاديث لان الحديث قد يكون منسوخاً وقد يكون ظاهره متروكاً فلا يصير ذلك شبهة وان لم يستفت فقيهاً ولا بلغه الخبر فعليه القضاء والكفارة لان الحجة لا تنافي في ركن الصوم في الظاهر وهو الامسالك من الاكل والشرب والجماع فلم تكن هذه الشبهة مستندة الى دليل أصلاً ولو لمس امرأة بشهوة أو قبلها أو ضاجعها ولم ينزل فظن ان ذلك يفطره فأكل بعد ذلك متعمداً فعليه الكفارة لان ذلك لا ينافي في ركن الصوم في الظاهر فكان ظنه في غير موضعه فكان ملحقاً بالعدم الا اذا تأول حديثاً أو استغنى فقيهاً فافطر على ذلك فلا كفارة عليه وان أخطأ الفقيه ولم يثبت الحديث لان ظاهر الحديث والفتوى يصير شبهة ولو اغتاب انساناً فظن ان ذلك يفطره ثم أكل بعد ذلك متعمداً فعليه الكفارة وان استغنى فقيهاً أو تأول حديثاً لانه لا يعتد بفتوى الفقيه ولا بتأويله الحديث ههنا لان ذلك مما لا يشبهه على من له سعة من الفقه وهو لا يخفى على احداً ليس المراد من المروي الفقيه تفرط الصائم حقيقة الافطار فلم يصرف ذلك شبهة وكذا لو دهن شاربه فظن ان ذلك يفطره فأكل بعد ذلك متعمداً فعليه الكفارة وان استغنى فقيهاً أو تأول حديثاً قلنا والله أعلم ولو أفطر وهو مقيم فوجب عليه الكفارة ثم سافر في يومه ذلك

لم تسقط عنه الكفارة ولو مرض في يومه ذلك مرضا يرخص الافطارا ويبيحه تسقط عنه الكفارة ووجه الفرق ان في  
المرض معنى يوجب تعبير الطبيعة عن الصحة الى الفساد وذلك المعنى يحدث في الباطن ثم يظهر اثره في الظاهر  
فلما مرض في ذلك اليوم علم أنه كان موجودا وقت الافطار لكنه لم يظهر اثره في الظاهر فكان المرخص أو المبيح  
موجودا وقت الافطار فنع انفع اذ الافطار موجب الكفارة أو وجودا أصله أو ثبت شبهة في الوجوب وهذه الكفارة  
لا تجب مع الشبهة وهذا المعنى لا يتحقق في السفر لانه اسم للخروج والانتقال من مكان الى مكان وانه يوجد مقصورا  
على حال وجوده فلم يكن المرخص أو المبيح موجودا وقت الافطار فلا يؤثر في وجوبها وكذلك اذا فطرت المرأة ثم  
حاضت في ذلك اليوم ونفست سقطت عنها الكفارة لان الحيض دم مجتمع في الرحم يخرج شيئا فشيئا فكان موجودا  
وقت الافطار لكنه لم يبرز فنع وجوب الكفارة ولو سافر في ذلك اليوم مكرها لا تسقط عنه الكفارة عند أبي يوسف  
وعند زفر بن علقمة والصحيح قول أبي يوسف لما ذكرنا أن المرخص أو المبيح وجد مقصورا على الحال فلا يؤثر في  
الماضي ولو جرح نفسه فرض مرضا شديدا مرضا خلا الافطارا ومبجها اختلاف المشايخ فيه قال بعضهم يسقط وقال  
بعضهم لا يسقط وهو الصحيح لان المرض ما حدث من الجرح وانما وجدت مقصورة على الحال فكان المرض  
مقصورا على حال حدوثه فلا يؤثر في الزمان الماضي والله أعلم ومن أصبح في رمضان لا ينوي الصوم فأكل أو شرب  
أو جامع عليه قضاء ذلك اليوم ولا كفارة عليه عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر بن علقمة الكفارة بناء على أن صوم رمضان  
يتأدى بدون النية عنده فوجد افساد صوم رمضان بشرائطه وعندنا لا يتأدى فلم يوجد الصوم فاستحال الافساد  
وروى عن أبي يوسف أن أكل قبل الزوال فعليه القضاء والكفارة وان أكل بعد الزوال فلا كفارة عليه كذا ذكر  
القدوري الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد وبين أبي يوسف في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر  
الطحاوي الخلاف بين أبي حنيفة وبين صاحبيه وجه قول من فصل بين ما قبل الزوال أو بعده أن الامسالك قبل  
الزوال كان يفرض أن يصير صوما قبل الأكل والشرب والجامع لجواز أن ينوي فاذا أكل فقد أبطل الفرضية وأخرجه  
من أن يصير صوما فكان افساد الصوم معنى بخلاف ما بعد الزوال لأن الأكل بعد الزوال لم يقع ابطالا للفرضية  
ابطالها قبل الأكل وروى الحسن عن أبي حنيفة فحين أصبح لا ينوي صوما ثم نوى قبل الزوال ثم جامع في بقية  
يومه فلا كفارة عليه وروى عن أبي يوسف أن عليه الكفارة وجه قوله أن صوم رمضان يتأدى بنية من التمار قبل  
الزوال عند أصحابنا فكانت النية من التمار والليل سواء وجه ظاهر الرواية أنه لو جامع في أول التمار لا كفارة  
عليه فكذا اذا جامع في آخره لأن اليوم في كونه محلا للصوم لا يتجزأ أو يوجب ذلك شبهة في آخر اليوم وهذه  
الكفارة لا تجب مع الشبهة وذكر في المنتقى فحين أصبح ينوي الفطر ثم عزم على الصوم ثم أكل منعدا أنه لا كفارة  
عليه عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف عليه الكفارة والكلام من الجانبين على نحو ما ذكرنا ولو جامع في رمضان  
متعمدا صرا بان جامع في يوم ثم جامع في اليوم الثاني ثم في الثالث ولم يكفر فعليه لجميع ذلك كله كفارة واحدة عندنا  
وعند الشافعي عليه لكل يوم كفارة ولو جامع في يوم ثم كفر ثم جامع في يوم آخر فعليه كفارة أخرى في ظاهر الرواية  
وروى زفر بن علقمة أنه ليس عليه كفارة أخرى ولو جامع في رمضانين ولم يكفر الاول فعليه لكل جماع كفارة  
في ظاهر الرواية وذكر محمد في الكيسانيات أن عليه كفارة واحدة وكذا حكى الطحاوي عن أبي حنيفة وجه قول  
الشافعي أنه تكرر سبب وجوب الكفارة وهو اجماع عنده وفساد الصوم عندنا والحكم بتكرار سببه وهو  
الأسل الا في موضع فيه ضرورة كافي العتبات البدنية وهي الحدود لما في التكرار من خوف الهلاك ولم يوجد  
هنا في تكرر الوجوب ولهذا تكرر في سائر الكفارات وهي كفارة القتل واليمين والظهار ولنا حديث الاخرابي  
أنه لما قال واقعت امرأتى أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم بما عتاق رقبة واحدة بقوله اعنتي رقبة وان كان  
قوله واقعت بحقل المرة والشكرار ولم يستعسر فدل أن الحكم لا يختلف بالمرة والتكرار ولأن معنى الزجر لازم  
في هذه الكفارة أعني كفارة الافطار بدليل اختصاص وجوبها بالعمد المخصوص في الجنابة الخاصة الداخلية من



الشبهة بخلاف سائر الكفارات والزجر يحصل بكفارة واحدة بخلاف ما إذا جامع فكفر ثم جامع لأنه لما جامع بعد ما كفر علم أن الزجر لم يحصل بالاول ولوا فطر في يوم فاعتق ثم أفطر في اليوم الثاني فاعتق ثم أفطر في اليوم الثالث فاعتق ثم استحققت الرقبة الاولى فلائشي عليه لأن الثانية تجزى عن الاولى وكذا لو استحققت الثانية لأن الثالثة تجزى عن الثانية ولو استحققت الثالثة فعليه اعتاق رقبة واحدة لأن ما تقدم لا يجزى عما تأخر ولو استحققت الثانية أيضا فعليه اعتاق رقبة واحدة لليوم الثاني والثالث ولو استحققت الاولى أيضا فعليه كفارة واحدة لأن الاعتاق بالاستحقاق يلحق بالعدم وجعل كانه لم يكن وقد أفطر في ثلاثة أيام ولم يكفر لشيء منها فتكفيه كفارة واحدة ولو استحققت الاولى والثالثة دون الثانية اعتق رقبة واحدة لليوم الثالث لأن الثانية اجزأت عن الاولى والاصل في هذا الجنس أن الاعتاق الثاني يجزى عما قبله ولا يجزى عما بعده وأما صيام غير رمضان فلا يتعلق بافساد شيء منه وجوب الكفارة لأن وجوب الكفارة بافساد صوم رمضان عرف بالتوقيف وانه صوم شريف في وقت شريف لا يواز بهما غيرهما من الصيام والافات في الشرف والحرمة فلا يلحق به في وجوب الكفارة وأما وجوب القضاء فأما الصيام المفروض فان كان الصوم متتابعا كصوم الكفارة والمنذور متتابعا فعليه الاستقبال لقوات الشرائط وهو التتابع ولو لم يكن متتابعا كصوم قضاء رمضان والنذر المطلق عن الوقت والنذر في وقت بعينه فلكه أن لا يمتد به عما عليه ويلحق بالعدم وعليه ما كان قبل ذلك في قضاء رمضان والنذر المطلق وفي المنذور في وقت بعينه عليه قضاء ما فسد وأما صوم التطوع فعليه قضاؤه عندنا خلافا للشافعي وقد روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت أصبحت أنا وحفصة صائمتين متطوعتين فأهدى الينا حبس فأكلنا منه فسالته حفصة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اقضيا يوما مكانه والكلام في وجوب القضاء مبني على الكلام في وجوب المضي وقد ذكرناه في كتاب الصلاة واختلف أصحابنا في الصوم المظنون اذا أفسده بان شرع في صوم أو صلاة على ظن أنه عليه ثم تبين أنه ليس عليه فأفطر متعه لما قال أصحابنا الثلاثة لا قضاء عليه لكن الأفضل أن يعصى فيه وقال زفر عليه القضاء وحكي الطحاوي عن أبي حنيفة فيمن شرع في صلاة يظن انها عليه مثل قول زفر وعلى هذا الخلاف اذا شرع في صوم الكفارة ثم أسير في خلافه فأفطر متعهما وجه قول زفرانه لما تبين أنه ليس عليه تبين أنه شرع في النفل ولهذا ندب الى المضي فيه والشرع في النفل ملزم على أصل أصحابنا فيلزمه المضي فيه ويلزمه القضاء اذا أفسد كما لو شرع في النفل ابتداء ولهذا كان الشرع في الحج المظنون ملزما كذا الصوم ولنا أنه شرع مسقطا لا موجبا فلا يجب عليه المضي ودليل ذلك أنه قصد بالشرع اسقاط ما في ذمته فاذا تبين أنه ليس في ذمته شيء من ذلك لم يصح قصدا والشرع في العبادة لا يصح من غير قصد الا أنه استحباله أن يعصى فيه لشرعه في العبادة في زعمه وتشبهه بالشارع في العبادة فيثاب عليه كإثاب المتشبه بالصائمين بأمسك بقية يومه اذا فطر بعد ذروا الاشتباه عما يكثر وجوده في باب الصوم فلو أوجبنا عليه القضاء لوقع في الحرج بخلاف الحج فان وقوع الشك والاشتباه في باب الحج نادر غاية النسبة فكان ملحقا بالعدم فلا يكون في إيجاب القضاء عليه حرج والله أعلم

**فصل** وأما حكم الصوم المؤقت اذا فات عن وقته فالصوم المؤقت نوعان صوم رمضان والمنذور في وقت بعينه أما صوم رمضان فيتعلق بقواته أحكام ثلاثة وجوب امساك بقية اليوم تشبها بالصائمين في حال وجوب القضاء في حال وجوب القضاء في حال أما وجوب الامساك تشبها بالصائمين فكل من كان له عذر في صوم رمضان في أول النهار مانع من الوجوب أو مبيع للفطر ثم زال عذره وصار بحال لو كان عليه في أول النهار لوجب عليه الصوم ولا يباح له الفطر كالصبي اذا بلغ في بعض النهار وأسلم الكافر وأفاق المجنون وطهرت الخائض وقدم المسافر مع قيام الاهلية يجب عليه امساك بقية اليوم وكذا من وجب عليه الصوم في أول النهار لوجود سبب الوجوب والاهلية ثم نذر عليه المضي فيه بان أفطر متعمدا أو أصبح يوم الشك مفطرا ثم تبين أنه من رمضان أو تسهر على

ظن أن الفجر لم يطلع ثم تبين له أنه طلع فإنه يجب عليه الإمساك في بقية اليوم تشبها بالصائمين وهذا عندنا وأما  
 عند الشافعي فكل من وجب عليه الصوم في أول النهار ثم أعذر عليه المضي مع قيام الأهلية يجب عليه إمساك  
 بقية اليوم تشبها ومن لا فلا فعلى قوله لا يجب الإمساك على الصبي إذا بلغ في بعض النهار والكافر إذا أسلم والمجنون  
 إذا أفاق والمجانن إذا طهرت والمسافر إذا قدم مصر لأنه لم يجب عليهم الصوم في أول النهار وجه قوله أن الإمساك  
 تشبها يجب خافعا عن الصوم والصوم لم يجب فلم يجب الإمساك خلفا وهذا لو قال الله على أن أصوم اليوم الذي يقدم  
 فيه فلان فقدم بعد ما أكل النذر فيه أنه لا يجب الإمساك كذا ههنا ولنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم  
 أنه قال في يوم عاشوراء الامن أكل فلا يأكل بقية يومه وصوم عاشوراء كان فرضا يومئذ ولأن زمان رمضان وقت  
 شريف فيجب تعظيم هذا الوقت بالقدر الممكن فإذا عجز عن تعظيمه بتعقيق الصوم فيه يجب تعظيمه بالتشبه  
 بالصائمين قضاء لحقه بالقدر الممكن إذا كان أهلا للتشبه ونفيا لتعريض نفسه للتهمة وفي حق هذا المعنى الوجوب  
 في أول النهار وعدم الوجوب سواء وقوله التشبه وجب خلفا عن الصوم ممنوع بل يجب قضاء الحرمة الوقت بقدر  
 الامكان لا خلفا بخلاف مسئلة النذر لأن الوقت لا يستحق التعظيم حتى يجب قضاء حقه بإمساك بقية اليوم وههنا  
 بخلافه وأما وجوب القضاء فالكلام في قضاء صوم رمضان يقع في مواضع في بيان أصل وجوب القضاء وفي بيان  
 شرائط وجوب القضاء وفي بيان وقت وجوبه وكيفية الوجوب وفي بيان شرائط جوازه أما أصل الوجوب فلقوله  
 تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر فأفطر فعدة من أيام أخر ولأن الأصل في العبادة  
 المؤقتة إذا فانت عن وقتها أن تفضى لما ذكرنا في كتاب الصلاة وسواء فاته صوم رمضان بعد أو بغيره نذر لأنه لما  
 وجب على المذنب فلان يجب على المقصر أولى ولأن المعنى يجمعهما وهو الحاجة إلى جبر الفات بل حاجة غير  
 الممذور أشد وأما بيان شرائط وجوبه فنحن القدر على القضاء حتى لو فاته صوم رمضان بعد المرض أو السفر  
 ولم يزل مريضا أو مسافرا حتى مات لقي الله ولا قضاء عليه لأنه مات قبل وجوب القضاء عليه لكنه إن أوصى بأن  
 يطعم عنه سمعت وصيته وإن لم يجب عليه ويطعم عنه من ثلث ماله لأن صحة الوصية لا تتوقف على الوجوب كما لو  
 أوصى بثلث ماله للقراء أنه يصبح وإن لم يجب عليه شيء كذا ههنا فان رأى المريض أو قدم المسافر وأدرك من الوقت  
 بقدر ما فاته يلزمه قضاء جميع ما أدرك لأنه قد در على القضاء لزوال العذر فإن لم يصم حتى أدرك الموت فعليه أن  
 يوصى بالنذرية وهي أن يطعم عنه لكل يوم مسكينا لأن القضاء قد وجب عليه ثم عجز عنه بعد وجوبه بتقصيره منه  
 فيتحول الوجوب إلى بدله وهو الفدية والأصل فيه ما روى أبو مالك لا يشبهني أن رجلا سأل رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم عن رجل أدركه رمضان وهو شديد المرض لا يطيق الصوم فمات هل يقضى عنه فقال رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم إن مات قبل أن يطيق الصيام فلا يقضى عنه وإن مات وهو مريض وقد أطاق الصيام في  
 مرضه ذلك فليقض عنه والمراد منه القضاء بالفدية لا بالصوم لما روى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنه موقفا عليه  
 ومرفوعا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يصوم من أحد عن أحد ولا يصلي من أحد عن أحد ولا يحتمل  
 النيابة حالة الحياة لا يحتمل بعد الموت كالأصالة وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم مفسرا أنه قال من مات وعليه  
 قضاء رمضان أطعم عنه وليه وهو مجهول على ما إذا أوصى أو هل النذر إلى غير ذلك وإذا أوصى بذلك يعتبر من  
 الثلث وإن لم يوص فربع به الورثة جاز وإن لم يتبرعوا لم يلزمهم وتسقط في حق أحكام الدنيا عندنا وعند  
 الشافعي يلزمهم من جميع المال سواء أوصى به أو لم يوصى به والاختلاف فيه كالاختلاف في الزكاة والصحيح  
 قولنا لأن الصوم عبادة والفدية بدل عنها والأصل لا يتأدى بطريق النيابة فكذا البذل والبذل لا يخالف الأصل  
 والأصل فيه أنه لا يجوز أداء العبادة عن غيره بغير أمره لأنه يكون جبرا والجبر يناقض معنى العبادة على ما بينا في كتاب  
 الزكاة هذا إذا أدرك من الوقت بقدر ما فاته فمات قبل أن يقضى فاما إذا أدرك بقدر ما يقضى فيه البعض دون  
 البعض بأن صح المريض أياما ثم مات ذكر في الأصل أنه يلزمه القضاء بقدر ما صح ولم يترك الخلاف حتى لو مات

لا يجب عليه أن يوصى بالطعام لجميع الشهر بل ذلك القدر الذي لم يصمه وان صامه فلا وصية عليه وأساو ذر  
الطحاوي هذه المسألة على الاختلاف فقال في قول أبي حنيفة يلزمه قضاء الجميع اذا صبح يوماً واحداً حتى يلزمه  
الوصية بالطعام لجميع الشهر ان لم يصم ذلك اليوم وان صامه لم يلزمه شيء بالاجماع وعند محمد يلزمه بقدر ما أدرك  
وذكر القدوري في شرحه مختصر الكرخي ان ما ذكره محمد في الاصل قول جميع أصحابنا وما أثبتته الطحاوي من  
الاختلاف في المسألة غلط وانما ذلك في مسألة النذور هي ان المريض اذا قال لله على أن أسوم شهراً فان مات  
قبل أن يصم لا يلزمه شيء وان صبح يوماً واحداً يلزمه أن يوصى بالطعام لجميع الشهر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف  
وعند محمد لا يلزمه الا مقدار ما يصح على ما ذكره القدوري وان كان مسألة القضاء على الاتفاق على ما ذكره  
القدوري فوجه هذا القول ظاهر لان القدرة على الفعل شرط وجوب الفعل اذ لو لم يكن لكان الايجاب تكليف  
مالا يحمله الوصي وانما محال عقلاً وموضوع شرعاً ولم يقدر الا على صوم بعض الايام فلا يلزمه الا ذلك القدر فان صام  
ذلك القدر فقد أدى بما عليه فلا يلزمه شيء آخر وان لم يصم فقد قصر فيما وجب عليه فيلزمه أن يوصى بالتفدية لذلك  
القدر لا غير اذ لم يجب عليه من الصوم الا ذلك القدر وان كانت المسئلتان على الاختلاف على ما ذكره الطحاوي  
فوجه قول محمد في المسئلتين ما ذكرناه ولا يحتاج الى الفرق بينهما لان قوله فيهما واحد وهو انه لا يلزمه من صوم  
القضاء والصوم المنذوريه الا قدر ايام الصحة حتى لا يلزمه الوصية بالطعام فيهما الا ذلك القدر وما وجه قولهما  
فهو ان قدر ما يقدر عليه من الصوم يصلح له الايام كلها على طريق البدل لان كل يوم صالح للصوم فيجعل كانه قدر  
على الكل فاذا لم يصم لزمته الوصية بالتفدية للكل واذا صام فيها قدر وصار قدر ما صام مستحقاً للوقت فلم يبق صالحاً  
لوقت آخر فلم يكن القول بوجوب الكل على البدل فلا يلزمه الوصية بالتفدية للكل ومنها أن لا يكون في القضاء سرج  
لان الحرج من نص الكتاب وأما وجوب الاداء في الوقت فهل هو شرط وجوب القضاء خارج الوقت فقد  
ذكرنا اختلاف المشايخ في ذلك ونرجح ما يتصل به من المسائل على القولين ما فيه اتفاق وما فيه اختلاف وأما وقت  
وجوبه فوق ادائه وقد ذكرناه وهو سائر الايام خارج رمضان سوى الايام الستة لقوله تعالى فمن كان منكم  
مريضاً أو على سفر فعدة من ايام أخر أمر بالقضاء مطلقاً عن وقت معين فلا يجوز تقييده ببعض الاوقات الابدليل  
والكلام في كيفية وجوب القضاء انه على الفور أو على التراخي كالكلام في كيفية الوجوب في الامر المطلق عن  
الوقت أصلاً كالامر بالكفارات والنذور المطلقة ونحوها وذلك على التراخي عند عامة مشايخنا ومعنى التراخي  
عندهم انه يجب في مطلق الوقت غير معين وخيار التعيين الى المكلف في أي وقت شرع فيه تعيين ذلك الوقت  
لوجوب وان لم يشرع بتضييق الوجوب عليه في آخر عمره في زمان يتمكن فيه من الاداء قبل موته وحكي  
الكرخي عن أصحابنا انه على الفور والصحيح هو الاول وعند عامة أصحاب الحديث الامر المطلق يقتضي الوجوب  
على الفور على ما عرف في أصول الفقه وفي الحج اختلاف بين أصحابنا نذكره في كتاب الحج ان شاء الله تعالى وحكي  
القدوري عن الكرخي انه كان يقول في قضاء رمضان انه مؤقت بما بين رمضانين وهذا غير سديد بل المذهب  
عند أصحابنا ان وجوب القضاء لا يثبوت لما ذكرنا ان الامر بالقضاء مطلق عن تعيين بعض الاوقات دون بعض  
فيجوز على اطلاقه ولهذا قال أصحابنا انه لا يكره لمن عليه قضاء رمضان أن يتطوع ولو كان الوجوب على الفور  
لكر له التطوع قبل القضاء لانه يكون تأخير الواجب عن وقته المضيق وانه مكروه وعلى هذا قال أصحابنا انه اذا أخر  
قضاء رمضان حتى دخل رمضان آخر فلا تفدية عليه وقال الشافعي عليه التفدية كانه قال بالوجوب على الفور مع  
رخصة التأخير الى رمضان آخر وهذا غير سديد لما ذكرناه من دلالة الامر على تعيين الوقت فالتعيين يكون تحكماً  
على الدليل والقول بالتفدية باطل لانها يجب خلفاً عن الصوم عند العجز عن تحصيله عجزاً لا ترجى معه القدرة  
عادة كافي حق الشيخ الفاني ولم يوجد العجز لانه قادر على القضاء فلا معنى لاجباب التفدية وأما شرائط جواز القضاء  
فما هو شرط جواز اداء صوم رمضان فهو شرط جواز قضائه الا الوقت وتعيين النية من الليل فانه يجوز القضاء

في جميع الاوقات الا الاوقات المستثناة ولا يجوز الانبئة معينة من الليل بخلاف الاداء ووجه الفرق ما ذكرنا والله الموفق وأما وجوب الفداء فشرطه الجز عن القضاء عجز الاترجي معه القدرة في جميع عمره فلا يجب الا على الشيخ القاني ولا فداء على المريض والمسافر ولا على الحامل والمرضع وكل من يفطر لعذر ترجي معه القدرة لفقد شرطه وهو الجز المستدام وهذا لان الله ساء خلف عن القضاء والقدرة على الاصل تمنع المصير الى الخلف كما في سائر الاخلاف مع اصولها ولهذا قلنا ان الشيخ القاني اذا فدى ثم قدر على الصوم بطل الفداء وأما الصوم المندرج في وقت بعينه فهو كصوم رمضان في وجوب القضاء اذا فات عن وقته وقدر على القضاء وان فات بعضه يلزمه قضاء ما فاته لا غير ولا يلزمه الاستقبال كصوم رمضان بخلاف ما اذا أوجب على نفسه صوم شهر متتابعاً فافطر يوماً ما لم يلزمه الاستقبال والفرق بينهما ما قد تقدم ولو مات قبل عمر الوقت فلا قضاء عليه لان الايجاب مضاف الى زمان متعين فاذا مات قبله لم يجب عليه فلا يلزمه شيء كالومات قبل دخول رمضان وكذلك اذا أدرك الوقت وهو مريض ثم مات قبل أن يبرأ فلا قضاء عليه فان برأ قبل الموت فعليه القضاء كما في صوم رمضان ولو نذر وهو صحيح وصام بعض الشهر وهو صحيح ثم مرض فات قبل تمام الشهر يلزمه أن يوصى بالقديمة لما بقي من الشهر ولو نذر وهو مريض ثم مات قبل أن يصح لا يلزمه شيء بخلاف ولو صح يوماً ما يلزمه أن يوصى بالقديمة بليغ الشهر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد بقدر ما صح وقد ذكرنا المسئلة والله أعلم

**فصل** وأما بيان ما يسن وما يستحب للعائم وما يكره له أن يفعله فنفق ول يسن للعائم السجود لما روى عن عمرو بن العاص رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان فصلا بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكلة السجود ولانه يستعان به على صيام النهار واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم في النذر الى السجود فقال استعينوا بقائلة النهار على قيام الليل وبأكل السجود على صيام النهار والسنة فيم اهو اتأخير لان معنى الاستانة فيه أبلغ وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث من سنن المرسلين تأخير السجود وتجهيل الافطار ووضع اليدين على الشمال تحت السرة في الصلاة وفي رواية قال ثلاث من أخلاق المرسلين ولوشن في طلوع الفجر فالمستحب له أن لا يأكل هكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه قال اذا شئت في الفجر فأحب الى أن يدع الاكل لانه يحتمل ان الفجر قد طلع فيكون الاكل افساداً للصوم فيحذر عنه والاصل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لو ابصرت بن عبد الملوك بين الحرام وبين ما يكره من أمور مشبهات فدد ما يريه الى ما لا يريه ولو أكل وهو شاك لا يحكم عليه بوجوب القضاء عليه لان فساد الصوم مشكوك فيه لوقوع الشك في طلوع الفجر مع ان الاصل هو بقاء الليل فلا يثبت النهار بالشك وهل يكره الاكل مع الشك روى هشام عن أبي يوسف انه يكره وروى ابن سحاعة عن محمد انه لا يكره والصحيح قول أبي يوسف وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة انه اذا شئت فلا يأكل وان أكل فقد أساء لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الا ان لكل ملك حمى الا وان حمى الله محارمه فمن حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه والذي يأكل مع الشك في طلوع الفجر يحوم حول الحمى فيوشك أن يقع فيه فكان بالاكل معرضاً صومه للفساد فيكره ذلك وعن الفقيه أبي جعفر الهندي انه لو ظهر على اماراة الطلوع من ضرب الدباب والاذان يكره والا فلا ولا تؤويل على ذلك لانه مما تقدم ويتأخر هذا اذا تسحر وهو شاك في طلوع الفجر فاما اذا تسحروا كبراً يراه ان الفجر طالع فذكر في الاصل وقال ان الاحب اليك أن يقضى وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يقضى وذكر القدوري ان الصحيح انه لا قضاء عليه وجه رواية الاصل انه على يقين من الليل فلا يبطل الا بيقين مثله وجه رواية الحسن ان غالب الرأي دليل واجب السمل به بل هو في حق وجوب العمل في الاحكام بمنزلة اليقين وعلى رواية الحسن اعتقد شيخنا رحمه الله ويسن تجهيل الافطار اذا غربت الشمس هكذا روى عن أبي حنيفة انه قال وتجهيل الافطار اذا غربت الشمس أحب اليك ما روىنا من الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم ثلاث من سنن المرسلين وذكر من جهلتها تجهيل الافطار وروى عن النبي صلى الله

عليه وسلم انه قال لا تزال أمتي بخير ما لم ينتظروا الافطار طلوع النجوم واناخير يؤدي اليه ولو شئت في غروب الشمس لا ينبغي له أن يفطر لجواز ان الشمس لم تغرب فكان الافطار افساد للصوم ولو افطر وهو شاك في غروب الشمس ولم يتبين الحال بعد ذلك انها غربت أم لا لم يذكر في الأصل ولا القدوري في شرحه مختصرا للكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصرا للمحاري انه يلزمه القضاء ففرق بينهما وبين التسحر ووجه الفرق ان هناك الليل أصل فلا يثبت النهار بالشك فلا يبطل المتيقن به بالشك فيه وهما امرأان أصل فلا يثبت الليل بالشك فكان الافطار حاصلا فيه اليه حكم النهار فيجب قضاؤه ويجوز أن يكون ما ذكره القاضي جواب الاستحسان احتياطيا فاما في الحكم المروى والقياس ان لا يحكم بوجوب القضاء لان وجوب القضاء حكم حادث لا يثبت الا بسبب حادث وهو افساد الصوم وفي وجوده شك وعلى هذا يحمل اختلاف الروايتين في مسئلة التسحر بأن تسحروا كبر رأيهم انهم جرح طالع ولو افطروا كبر رأيهم ان الشمس قد غربت فلا قضاء عليه لما ذكرنا ان غالب الرأي حجة موجبة للعمل به وانه في الأحكام بمنزلة اليقين وان كان غالب رأيهم انها لم تغرب فلا شك في وجوب القضاء عليه لانه انما انفك الى غلبة الظن حكم الأصل وهو بقاء النهار فوق وقوع افطاره في النهار فيلزمه القضاء واختلاف المشايخ في وجوب الكفارة قال بعضهم يجب لما ذكرنا ان غالب الرأي نزل منزلة اليقين في وجوب العمل كيف وقد انضم اليه شهادة الأصل وهو بقاء النهار وقال بعضهم لا يجب وهو الصحيح لان احتمال الغروب قائم فكانت الشبهة ثابتة وهذه الكفارة لا تجب مع الشبهة والله أعلم ولا بأس أن يتكصل الصائم بالاعتذار وغيره ولو فعل لا يفطره وان وجد طعمه في حلقه عند عامة العلماء لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اكل نحل وهو اثم ولما ذكرنا انه ليس للعين منة فذا الى الجوف وان وجدته في حلقه فهو آثم ولا عينه ولا بأس أن يدهن لما قلنا ذكره أبو حنيفة أن يعض الصائم ذلك لانه لا يؤمن أن يفصل شيء منه فيدخل حلقه فكان المضغ آثم ايضا الصوم للفساد فيكره ولو فعل لا يفسد صومه لانه لا يعلم وصول شيء منه الى الجوف وقيل هذا اذا كان مجحونا فاما اذا لم يكن يفطره لانه يتفتت فيصلى شيء منه الى جوفه ظاهر او غالبا ويكره للآفة أن تضعف لصبيته اطعاما وهي صائمة لانه لا يؤمن أن يصل شيء منه الى جوفها الا اذا كان لا بد لها من ذلك فلا يكره للضرورة ويكره للصائم أن يدوق العسل أو الزيت ونحو ذلك بلسانه ليعرف انه جيد أو ردي وان لم يدخل حلقه ذلك وكذا يكره للآفة أن تدوق المرقعة لتعرف طعمها لانه يخاف وصول شيء منه الى الحلق فتفطر ولا بأس للصائم أن يستاك سواء كان السواك يسا أو رطبها ميسا أو غير ميسا ولا أبو يوسف اذا كان ميسا ولا يكره وقال الشافعي يكره السواك في آخر النهار كيفما كان واحتج بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال خلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك والاستيالك يزيل الخلوف فيكره وجه قول أبي يوسف ان الاستيالك بالمبالول من السواك ادخال الماء في الفم من غير حاجة فيكره ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال خير خلال الصائم السواك والحديث حجة على أبي يوسف والشافعي لانه وصف الاستيالك بالخيرة مطلقا من غير فصل بين المبالول وغير المبالول وبين أن يكون في أول النهار وآخره لان المقصود منه تطهير الفم فيستوى فيه المبالول وغيره وأول النهار وآخره كالمضمضة وأما الحديث فالمراد منه تفهيم شأن الصائم والترغيب في الصوم والتنبيه على كونه محبوبا لله تعالى ومرضية ونحن به نقول أو يعمل على أنهم كانوا يتخرجون عن الكلام مع الصائم لتغيره بالصوم فمنهم من عن ذلك ودعاهم الى الكلام ولا بأس للصائم أن يقبل ويباشر اذا آمن على نفسه ما سوى ذلك أما القبلية فلما روي أن عمر رضي الله عنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فقال أرايت لو تغمضت بعمامة فمضت أكان يضرك قال لا قال فمضت اذا وفي رواية أخرى عن عمر رضي الله عنه انه قال مضيت الى أهلي ثم أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت اني عملت اليوم عملا عظيما في قبلي وأنا صائم فقال أرايت لو تغمضت بعمامة أكان يضرك قلت لا قال فمضت اذا وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل

وهو صائم وروى ان شابا وشيخا سالا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فنهى الشاب ورخص الشيخ وقال الشيخ املك لاربه وانا املككم لاربي وفي رواية الشيخ علك نفسه واما المباشرة فاه اروي عن عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يباشر وهو صائم وكان املككم لاربه وروى عن أبي حنيفة انه كره المباشرة ووجه هذه الرواية ان عند المباشرة لا يؤمن على ماسوى ذلك ظاهرا وغالبا بخلاف القبلة وفي حديث عائشة رضي الله عنها اشارة الى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بذلك حيث قالت وكان املككم لاربه قال أبو يوسف ويكره للصائم ان يتعمد من غير الوضوء لانه يحتمل أن يسبق الماء الى حلقه ولا ضرورة فيه وان كان للوضوء لا يكره لانه يحتاج اليه لا قامه السنة واما الاستنشاق والاغتسال وصب الماء على الرأس والتلف بالثوب المبلول فقد قال أبو حنيفة انه يكره وقال أبو يوسف لا يكره واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صب على رأسه ماء من شدة الحر وهو صائم وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه كان يبل الثوب ويتلف به وهو صائم ولا نكس فيه الادفع اذى الحر فلا يكره كالمستظل ولا يبي حنيفة ان فيه اظهار الضجر من العبادة والامتناع عن تحمل مشقتها وفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم محمول على حال مخصوصة وهي حال خوف الافطار من شدة الحر وكذا فعل ابن عمر رضي الله عنهما محمول على مثل هذه الحالة ولا كلام فيه ولا تكره الحجة للصائم لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم وعن أنس رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم محرم ولو احتجم لا يفطره عند طامة العلماء وعند أصحاب الحديث يفطره واحتجوا بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على معقل بن يسار وهو يحتجم في رمضان فقال أفطر الحاجم والمحجوم ولما روى عن ابن عباس وأنس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم ولو كان الاحتجام يفطر فافطره وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث لا يفطرن الصائم اتىء والحجامة والاحتلام واما ما روى من الحديث فقد قيل انه كان ذلك في الا ابتداء ثم رخص بعد ذلك والثاني انه ليس في الحديث اثبات الفطر بالحجامة فيحتمل انه كان منه ما يوجب الفطر وهو ذهاب ثوب الصوم كما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر برجل يحجم رجلا وهما يقتابان فقال أفطر الحاجم والمحجوم أى بسبب الغيبة منه ما على ما روى الغيبة تفطر الصائم ولان الحجامة ليست الا اسراج شئ من الدم والفطر عما يدخل والوضوء مما يخرج كذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس لمرأة اتى لها زوج أن تصوم تطوعا الا باذن زوجها لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل لامرأة أن تصوم بالله واليوم الا سحران تصوم صوم تطوع الا باذن زوجها ولان له حق الاستمتاع بها ولا يمكنه ذلك في حال الصوم وله أن يمنعها ان كان يضرمه لما ذكرناه لا يمكنه استيفاء حقه مع الصوم فكان له منعها فان كان صيامها لا يضرمه بان كان صائما أو مريضا لا يقدر على الجماع فليس له أن يمنعها لان المنع كان لاستيفاء حقه فاذا لم يقدر على الاستمتاع فلا معنى لمنعها وليس لعبد ولا أمة ولا مدبر ولا مدبرة وأم ولد أن تصوم بغير اذن المولى لان منافعه مملوكة للمولى الا في القدر المستثنى وهو الفرائض فلا يملك صرفها الى التطوع وسواء كان ذلك يضرم المولى أو لا يضرم بخلاف المرأة لان المنع هو للملك فلا يقف على الضرر والزواج أن يفطر المرأة اذا صامت بغير اذنه وكذا للمولى وتقضى المرأة اذا أذن لها زوجها أو بانث منه ويقضى العبد اذا أذن له المولى أو أعتق لان الشروع في التطوع قد صبح منها الا انها منعان المضي فيه حتى الزوج والمولى فاذا أفطر الزمهما القضاء واما الأجير الذي استأجره الرجل ليخدمه فلا يصوم تطوعا الا باذنه لان صومه يضرم المستأجر حتى لو كان لا يضرمه فله أن يصوم بغير اذنه لان حقه في منافعه بقدر ما يتأدى به الخدمة والخدمة حاصله له من غير خلل بخلاف العبد ان له أن يمنع وان كان لا يضرمه صومه لان المانع هناك ملك الرأس وانه يظهر في حق جميع المنافع سوى القدر المستثنى وهما المانع ملك بعض المنافع وهو قدما تتأدى به الخدمة وذلك القدر حاصل من غير خلل فلا يملك منعه وأما بنت الرجل وأمه وأخته فلهما أن تطوع بغير

اذنه لانه لا حقه في منافعتها فلا يملك منعها كما لا يملك منع الاجنبية ولو اراد المسافر دخول مصره أو مصرا آخر  
 يزوي فيه الإقامة يكره له أن يفطر في ذلك اليوم وان كان مسافرا في أوله لانه اجتمع المحرم للطرف وهو الإقامة  
 والمرخص والمببيع وهو - فم في يوم واحد فكان الرجوع للمحرم احتياطا فان كان أكبر رأيه أن لا يتفق دخوله  
 المصر حتى تغيب الشمس فلا بأس بالفم فيه ولا بأس بقضاء رمضان في شهر ذي الحجة وهو مذهب حمرو عامة  
 الصحابة رضي الله عنهم الا شيأ حكى عن علي رضي الله عنه أنه قال يكره فيها لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه  
 نهى عن قضاء رمضان في الشهر والصحيح قول الامامة ا قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام  
 أخر مطمئنان غير فحصل ولا نما وقت يستحب فيها الصوم فكان القضاء فيها أولى من القضاء في غيرها وما روى من  
 الحديث غريب في حد الا حديث فلا يجوز تقييد مطلق الكتاب وتخصيصه بمثل - أو يجعله على - لب في حق  
 من اعتاد التنفل بالصوم في هذه الايام فلا فضل في حقه أن يقضى في غيرها لانه لا تقوته فضيلة الصوم هذه الايام  
 ويقضى صوم رمضان في وقت آخر والله أعلم بالصواب

### كتاب الاعتكاف

الكلام في هذا الكتاب يقع في مواضع في بيان صفة الاعتكاف وفي بيان شرائط صحته وفي بيان ركنه ويتضمن بيان  
 محظورات الاعتكاف وما يفسده وما لا يفسده وفي بيان حكمه اذا فسد وفي بيان حكمه اذا فاقته من وقته المعين له أما  
 الاول فالاعتكاف في الاصل سنة وانما يصير واجبا بأحد أمرين أحدهما قول وهو النذر المطلق بان يقول لله  
 أن اعتكف يوما أو شهرا أو نحو ذلك أو علقه بشرط بان يقول ان شئ الله مريض أو ان قدم فلان فله على أن  
 اعتكف شهرا أو نحو ذلك والثاني فعل وهو الشروع لان الشروع في التطوع ملزم عندنا كالنذر والدليل على  
 انه في الاصل سنة مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم فانه روى عن عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما انهما قالان كان  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتكف العشر الاواخر من شهر رمضان حتى توفاه الله تعالى وعن الزهري انه قال  
 عجب للناس تركوا الاعتكاف وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل الشيء ويتركه ولم يترك الاعتكاف منذ  
 دخل المدينة الى أن مات ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليه دليل كونه سنة في الاصل ولان الاعتكاف تقرب  
 الى الله تعالى بمجاورة بيته والاهراض عن الدنيا والقبال على خدمته لطلب الرحمة وطمع المغفرة حتى قال علماء  
 الخراساني مثل المعتكف مثل الذي أتى نفسه بين يدي الله تعالى يقول لا أبرح حتى يغفر لي ولانه عبادة لما فيه من  
 اظهار العبودية لله تعالى بملزمة الاما كن المنسوبة اليه والمزمنة في العبادات القيام بها بقدر الامكان واتقاء  
 المخرج وانما رخص تركها في بعض الاوقات فكان الاشتغال بالاعتكاف اشتغالا بالزينة حتى لو نذر به ياتحق  
 بالعزائم الموظفة التي لا رخصة في تركها والله أعلم

فصل - وأما شرائط صحته فتتبع نوع يرجع الى المعتكف ونوع يرجع الى المعتكف فيه أما ما يرجع  
 الى المعتكف ففيها الاسلام والعقل والطهارة عن الجنابة والحليض والنفاس وانما شرط الجواز في نوعي  
 الاعتكاف الواجب والتطوع جميعا لان الكافر ليس من أهل العبادة وكذا المجنون لان العبادة لا تؤدي الا  
 بالنية وهو ليس من أهل النية والجنب والحائض والنفساء ممنوعون عن المسجد وهذه العبادة لا تؤدي  
 الا في المسجد وأما البلوغ فليس بشرط لصحة الاعتكاف فيصبح من الصبي المأكل لانه من أهل العبادة كما  
 يصح منه صوم التطوع ولا تشترط الذكورة والحرية فيصح من المرأة والعبد باذن المولى والزوج ان كان  
 لها زوج لانها من أهل العبادة وانما المانع حق الزوج والمولى فاذا وجد الاذن فقد زال المانع ولو نذر  
 المملوك اعتكافا فله مولى أن يمنعه عنه فاذا أعتق قضاؤه وكذلك المرأة اذا نذرت فلزوجها أن يمنعه فاذا  
 بانث قصت لان الزوج ملك المنفعة فيها والمولى ملك الذات والمنفعة في المملوك وفي الاعتكاف تأخير



جتهما في استيفاء المنفعة فكان لهما المنع مادام في ملك الزوج والمولى فاذا بانث المرأة واعتق المملوك لزمهما  
 قضاؤه ولان التذمر منهما قد صبح لوجوده من الاهل لكنهم لم يعاملوا المولى والزوج فاذا سقط حقهما بائتمت  
 والبيئونة فقد زال المسانع فيلزمهما القضاء واما المكاتب فليس للمولى أن يمنع من الاعتكاف الواجب والتطوع  
 لان المولى لا يملكه فاعه مكاتبه فكان كالحرفي حق منافعه واذا اذن الرجل لزوجته بالاعتكاف لم يكن له أن يرجع  
 عنه لانه لما اذن لها بالاعتكاف فقد ملكها فافزع الاستمتاع بها في زمان الاعتكاف وهي من اهل الملك فلا  
 يملك الرجوع عن ذلك وانتهى عنه بخلاف المملوك اذا اذن له مولاه بالاعتكاف انه يملك الرجوع عنه لان هناك  
 مملوكه المولى منافعه لانه ليس من اهل الملك وانما اعاره منافعه ولما عر أن يرجع في العارية متى شاء الا انه يكره له  
 الرجوع لانه خلف في الوعد وغرور فيكره له ذلك ومنها النية لان العباد لا يصح بدون النية ومنها الصوم فانه شرط  
 لصحة الاعتكاف الواجب بخلاف بين اصحابنا وعند الشافعي ليس بشرط ويصح الاعتكاف بدون الصوم  
 والمسئلة مختلفة بين اصحابنا رضي الله عنهم وروى عن ابن عباس وعائشة واحدي الروايتين عن علي رضي الله  
 عنهم مثل مذهبا وروى عن علي وعبد الله بن مسعود مثل مذهبه وجه قوله ان الاعتكاف ليس الا للبيت  
 والقاسية وذال لا يقتضي الصوم ولان الصوم عبادة مقصودة بنفسه فلا يصلح شرط لغيره لان شرط الشيء تبع له  
 وليس جعل المتبوع تبعا وان قلب الحقيقة ولم يذم بشرط الاعتكاف التطوع وكذا يصح الشروع في الاعتكاف  
 الواجب بدونه بان قال الله على ان اعتكف شهر رجب فكارأي الهلال يجب عليه الدخول في الاعتكاف ولا الصوم  
 في ذلك الوقت ولو كان شرط الما جاز بدونه فضلا عن الوجوب اذا الشروع في العبادة بدون شرطها لا يصح والدليل  
 عليه انه لو قال الله على ان اعتكف شهر رمضان فصام رمضان واعتكف خرج من عبادة النذر وان لم يجب عليه  
 الصوم بالاعتكاف ولنا ما روى عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا اعتكاف الا بصوم  
 ولان الصوم هو الامسك عن الاكل والشرب والجماع ثم احذر كنى الصوم وهو الامسك عن الجماع شرط  
 صحة الاعتكاف فكذلك الركن الاخر وهو الامسك عن الاكل والشرب لا يتواءم كل واحد منهما في كونه ركنا  
 للصوم فاذا كان احدهما الركنين شرطا كان الاخر كذلك ولان معنى هذه العبادة وهو ما ذكرنا من الاجراض  
 من الدنيا والقبال على الآخرة بملزمة بيت الله تعالى لا يتحقق بدون ترك قضاء الشهوتين لا بقدر الضرورة  
 وهي ضرورة القوام وذلك بالاكل والشرب في الليالي ولا ضرورة في الجماع وقوله لا اعتكاف ليس الا للبيت والمقام  
 مسلم اكس هذا لا يمنع أن يكون الامسك عن الاكل والشرب شرطا لصحته كما يمنع أن يكون الامسك عن  
 الاكل والشرب والجماع شرطا لصحته والنية وكذا كون الصوم عبادة مقصودة بنفسه لا ينافي أن يكون شرطا  
 لغيره ألا ترى ان قراءة القرآن عبادة مقصودة بنفسه ثم جعل شرطا لجواز الصلاة حالة الاختيار كذا هيها وأما  
 اعتكاف التطوع فقد روى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يصح بدون الصوم ومن مشايخنا من اعقد على هذه الرواية  
 واما على ظاهر الرواية فلان في الاعتكاف التطوع عن اصحابنا روايتان في رواية مقدر يوم وفي رواية غير مقدر  
 أصلا وهو رواية الأصل فاذا لم يكن مقدر او الصوم عبادة مقدره يوم فلا يصلح شرطا للمسا ليس بمقدر بخلاف  
 الاعتكاف الواجب فانه مقدر بيوم لا يجوز الخروج عنه قبل تمامه فجاز أن يكون الصوم شرطا لصحته واما اذا  
 قال الله على ان اعتكف شهر رجب فانما أوجب عليه الدخول في الاعتكاف في الليل لان الليالي دخلت في  
 الاعتكاف المضاف الى الشهر لضرورة اسم الشهر اذ هو اسم للديام والليالي دخلت تبعالا لأصله تصدق فلا يشترط  
 لها ما يشترط للأصل كما اذا قال الله على ان اعتكف ثلاثة أيام انه يدخل فيه الليالي ويكون أول دخوله فيه من الليل  
 لما قلنا كذا هو اما النذر باعتكاف شهر رمضان فانما يصح لوجود شرطه وهو الصوم في زمان الاعتكاف  
 وان لم يكن لزمه بالتزام الاعتكاف لان ذلك أفضل واما الاعتكاف التطوع فالصوم ليس بشرط لجوازه في ظاهر الرواية  
 وانما الشرط احذر كنى الصوم عينا وهو الامسك عن الجماع لقوله تعالى ولا تبشروهن وأتم ما كفون في

المساجد فاما الامام عن الاكل والشرب فليس بشرط وروى الحسن عن أبي حنيفة انه شرط واختلاف  
 الرواية فيه مبنى على اختلاف الرواية في اعتكاف التطوع انه مقدر بيوم أو غير مقدر ذكر محمد في الاصل انه غير  
 مقدر ويستوى فيه القليل والكثير ولو ساعة وروى الحسن عن أبي حنيفة انه مقدر بيوم فليس يمكن مقدر على  
 رواية الاصل لم يكن الصوم شرطا له لان الصوم مرة واحدة بيوم اذ الصوم بعض اليوم ليس بمشروع فلا يصلح شرطا لما  
 ليس بمقدر ولما كان مقدر بيوم على رواية الحسن فالصوم يصلح ان يكون شرطا له والكلام فيه يأتي في موضعه  
 وعلى هذا يخرج ما اذا قال الله على ان اعتكف يوما انه يصح نذره وعليه ان يعتكف يوما واحدا بصوم والتعيين اليه  
 فاذا اراد ان يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيطلع الفجر وهو فيه فيعتكف يومه ذلك ويخرج منه بعد  
 غروب الشمس لان اليوم اسم لبياض النهار وهو من طلوع الفجر الى غروب الشمس فيجب ان يدخل المسجد قبل  
 طلوع الفجر حتى يقع اعتكافه في جميع اليوم وانما كان التعيين اليه لانه لم يبين اليوم في النذر ولو قال الله على ان  
 اعتكف ليلة لم يصح ولم يلزمه شيء عندنا لان الصوم شرط صحة الاعتكاف فالليل ليس بعمل للصوم ولم  
 يوجد منه ما يوجب دخوله في الاعتكاف تبعا فالنذر لم يصادف محله وعند الشافعي يصح لان الصوم عندنا ليس  
 بشرط لصحة الاعتكاف وروى عن أبي يوسف انه ان نوى ليلة بيومها لزمه ذلك ولم يذكر محمد هذا التفصيل في  
 الاصل فاما ان يوفق بين الروايتين فيجعل المذكور في الاصل على ما اذا لم تكن له نية واما ان يكون في المسئلة روايتان  
 وجه ما روى عن أبي يوسف اعتبار الفرد بالجمع وهو ان ذكر الليالي بالجمع يكون ذكر الايام كذا ذكر الليلة الواحدة  
 يكون ذكر اليوم واحد والجواب ان هذا اثبات للغة بالقياس ولا سبيل اليه فلو قال الله على ان اعتكف ليلا ونهارا  
 لزمه ان يعتكف ليلا ونهارا وان لم يكن الليل محلا للصوم لان الليل يدخل فيه تبعا ولا يشترط للتبع ما يشترط للاصل  
 ولو نذر اعتكاف يوم قد اكل فيه لم يصح ولم يلزمه شيء لان الاعتكاف الواجب لا يصح بدون الصوم ولا يصح الصوم  
 في يوم قد اكل فيه واذا لم يصح الصوم لم يصح الاعتكاف ولو قال الله على ان اعتكف يومين ولا نية له يلزمه  
 اعتكاف يومين بليلتيهما او اعيين ذلك اليه فاذا اراد ان يؤدي يدخل المسجد قبل غروب الشمس فبمكث تلك الليلة  
 ويومها ثم الليلة الثانية ويومها الى ان تغرب الشمس ثم يخرج من المسجد وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال  
 أبو يوسف الليلة الاولى لا تدخل في نذره وانما تدخل الليلة المتخللة بين اليومين فعلى قوله يدخل قبل طلوع الفجر  
 وروى عن ابن سماعة ان المستحب له ان يدخل قبل غروب الشمس ولو دخل قبل طلوع الفجر جاز وجه قوله ان  
 اليوم في الحقيقة اسم لبياض النهار الا ان الليلة المتخللة تدخل في الضرورة حصول التتابع والدوام ولا ضرورة في  
 دخول الليلة الاولى بخلاف ما اذا ذكر الايام بالجمع حيث يدخل ما بازاها من الليالي لان الدخول هناك للعرف  
 والعادة كقول الرجل كنا عند فلان ثلاثة ايام ويريد به ثلاثة ايام وما بازاها من الليالي ومثل هذا العرف  
 لم يوجد في التثنية ولهم ان هذا العرف ايضا ثابت في التثنية كما في الجمع يقول رجل كذا عند فلان يومين ويريد به  
 يومين وما بازاها من الليالي ويلزمه اعتكاف يومين متتابعين لكن اعيين اليومين اليه لانه لم يبين في النذر ولو  
 نوى يومين خاصة دون ايليتهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة لانه نوى حقيقة كلامه وهو بالخيار ان  
 شاء تابع وان شاء فرق لانه ليس في لفظه ما يدل على التتابع واليومان متفرقان لخلل الليلة بينهما اذ الاعتكاف  
 ههنا كالصوم فيدخل في كل يوم المسجد قبل طلوع الفجر ويخرج منه بعد غروب الشمس وكذا لو قال الله على  
 ان اعتكف ثلاثة ايام أو أكثر من ذلك ولا نية له انه يلزمه الايام مع لياليها وتعيينها اليه لكن يلزمه مراعاة صفة  
 التتابع وان نوى الايام دون الليالي صحت نيته لما قلنا ان يلزمه اعتكاف ثلاثة ايام بغير ليلة وله خيار التفریق لان  
 القرية تعلق بالايام والايام متفرقة فلا يلزمه التتابع الا بالشرط كافي الصوم ويدخل كل يوم قبل طلوع  
 الفجر الى غروب الشمس ثم يخرج ولو قال الله على ان اعتكف ليلتين ولا نية له يلزمه اعتكاف ليلتين مع يوميهما  
 وكذلك لو قال ثلاث ليال أو أكثر من ذلك من الليالي ويلزمه متتابعات لكن التعيين اليه لما قلنا يدخل المسجد قبل

غروب الشمس ولو نوى الليل دون النهار صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه ولا يلزمه شيء لان الليل ليس وقتا للصوم والاصل في هذا ان الايام اذا ذكرت بلفظ الجمع يدخل ما يابز ثمانا من الليالي وكذا الليالي اذا ذكرت بلفظ الجمع يدخل ما يابز ثمانا من الايام لقوله تعالى في قصة زكريا عليه السلام ثلاثة ايام الارض اوقال عز وجل في موضع آخر ثلاث ليال سويا والقصة قصة واحدة فلهذا عبر في موضع باسم الايام وفي موضع باسم الليالي دل ان المراد من كل واحد منهما هو وما يابز صاحبه حتى ان في الموضع الذي لم تكن الايام فيه على عدد الليالي افر دلت واحد منهما بالذ كر قال الله تعالى سبع ليال وثمانية ايام حسو ما ولا يتبين حكم الجماعة ههنا لجران العرف فيه كما في اسم الجمع على ما بينا اولو قال الله على ان اعتكف ثلاثين يوما ولا نية له فهو على الايام والليالي متنا بعلالكن التبعين اليه ولو قال نويت النهار دون الليل صحت نيته لانه على به حقيقة كلامه دون ما نقل عنه بالعرف والعرف ايضا باستعمال هذه الحقيقة باق فيصح نيته ثم هو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق لان اللفظ مطلق عن قيد التتابع وكذا اذا كانت الايام لا تقتضي التتابع اخلل ما ليس بمحل للاعتكاف بين كل يومين ولو قال عنيبت الليالي دون النهار لم يعمل بديته ولزمه الليل والنهار لانه لما نص على الايام فاذا قال نويت بها الليالي دون الايام فقد نوى ما لا يحمله كلامه فلا يقبل قوله ولو قال لله على ان اعتكف ثلاثين ليلة وقال عنيبت به الليالي دون النهار لا يلزمه شيء لانه على به حقيقة كلامه والليالي في اللغة اسم للزمان الذي كانت الشمس فيه غائبة اذ ان عند الاطلاق تتناول ما يابز ثمانا من الايام بالعرف فاذا عني به حقيقة كلامه والعرف ايضا باستعمال هذه الحقيقة باق صحت نيته لمصادفتها محلها ولو قال لله على ان اعتكف شهرا يلزمه اعتكاف شهر أي شهر كان متتابعا في الشهر والليالي جميعا سواء ذكر التتابع أو لا وتعيين ذلك الشهر اليه فيدخل المسبب قبل غروب الشمس فغروب الشمس وهو فيه فيعتكف ثلاثين ليلة وثلاثين يوما يخرج بعد استكمالها بعد غروب الشمس بخلاف ما اذا قال لله على ان أصوم شهرا ولم يعين ولم يذكر التتابع ولا نواه انه لا يلزمه التتابع بل هو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق وهذا الذي ذكرنا من لزوم التتابع في هذه المسائل مذهب أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يلزمه التتابع في شيء من ذلك الا بعد ذكر التتابع أو بالنية وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق وجه قوله ان اللفظ مطلق عن قيد التتابع ولم ينو التتابع أيضا فيجوز على إطلاقه كما في الصوم ولنا الفرق بينهما ووجه الفرق ان الاعتكاف عبادة دائمة ومبناها على الاتصال لانه ثبت واقامة والليالي قابلة للثبت فلا بد من التتابع وان كان اللفظ مطلقا عن قيد التتابع لكن في لفظه ما يقتضيه وفي ذاته ما يوجب به بخلاف ما اذا نذر ان يصوم شهرا ولزمه ان يصوم شهرا غير معين انه اذا عيّن شهر الله ان يفرق لانه واجب مطبقا عن قيد التتابع وليس مبنى حصوله على التتابع بل على التفريق لان بين كل عبادتين منه وقتا لا يصلح لها وهو الليل فلم يوجب فيه قيد التتابع ولا اقتضاء لفظه وتعيينه فبقى له الخيار ولهذا لم يلزم التتابع فيما لم يتقيد بالتتابع من الصيام المذكور في الكتاب كذا هذا ولو نوى في قوله لله على ان اعتكف شهرا النهار دون الليل لم يصح نيته ويلزمه الاعتكاف شهرا بالايام والليالي جميعا لان الشهر اسم لزمان مقدر بثلاثين يوما وليلة مركب من شيئين مختلفين كل واحد منهما اصل في نفسه كالبلق فاذا اراد أحدهما فقد اراد بالاسم ما لم يوضع له ولا يحمله فبطل كنه ذكر البلق وعني به البياض دون السواد فلم تصادف النية محلها فلفت وهذا بخلاف اسم الخاتم فانه اسم للحلقة بطريق الاصله والقص كالنابع لها لانه مركب فيها زينة لها فكان كالوصف لها فجاز ان يذكر الخاتم ويراد به الحلقة فاما ههنا فكل واحد من الزمانين اصل فلم ينطبق الاسم على أحدهما بخلاف ما اذا قال لله على ان أصوم شهرا حيث انصرف الى النهار دون الليالي لان هناك أيضا لا نقول ان اسم الشهر تناول النهار دون الليالي لما ذكرنا من الاستعانة بل تناول النهار والليالي جميعا فكان مضيقا بالنذر بالصوم الى الليالي والنهار جميعا معا غير ان الليالي ليست محلا لاضافة النذر بالصوم اليها فلم تصادف النية محلها فلغاذر الليالي والنهار لم يحل لذلك فصحت الاضافة اليها على الاصل المعهود ان التصرف المصادف لمحل يصح والمصادف لغير محل يلغو فاما في الاعتكاف فكل واحد منهما محل ولو قال لله

على ان اعتكف شهر التهاد دون الليل يلزمه كما التزم وهو اعتكاف شهر بالايم دون الليالي لانه لما قال النهار دون الليل فقد لنا ذكر الشهر بنص كلامه كن قال رأيت فرسا ابلق للبياض منه دون السواد وكان هو باختيار ان شاء تابع وان شاء فرق لانه تلفظ بالنهار والاصل فيه ان كل اعتكاف وجب في الايام دون الليالي فصاحبه فيه بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق وكل اعتكاف وجب في الايام والليالي جميعا يلزمه اعتكاف شهر بصومه متتابعه ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر بعينه بان قال لله على ان اعتكف رجب يلزمه ان يعتكف فيه بصومه متتابعه وان افقر يوما او يومين فعليه قضاء ذلك ولا يلزمه قضا ما صح اعتكافه فيه كما اذا اوجب على نفسه صوم رجب على ما ذكرنا في كتاب الصوم فان لم يعتكف في رجب حتى مضى يلزمه اعتكاف شهر بصومه متتابعه لانه لما مضى رجب من غير اعتكاف صار في ذمته اعتكاف شهر بغير عينه فيلزمه مراعاة صفة التتابع فيه كما اذا اوجب على نفسه اعتكاف شهر بغير عينه ابتداء بان قال لله على ان اعتكف شهر او اوجب اعتكاف شهر بعينه فاعتكف شهر اقبله عن نذره بان قال لله على ان اعتكف رجب فاعتكف شهر ربيع الاخر اجزا من نذره عند أبي يوسف وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجزئه وهو على الاختلاف في النذر بالصوم في شهر معين فصام قبله ونذر كالمسئلة في كتاب النذر ان شاء الله تعالى ولو قال لله على ان اعتكف شهر رمضان يصح نذره ويلزمه ان يعتكف في شهر رمضان كله لوجود الالتزام بالنذر فان صام رمضان واعتكف فيه خرج عن عهده النذر لوجود شرط صحة الاعتكاف وهو الصوم وان لم يكن لزومه بالتزام الاعتكاف لان ذلك ايسر بشرط انما الشرط وجوده معه كمن لزمه أداء الظهور وهو محدث يلزمه الطهارة ولو دخل وقت الظهور وهو على الطهارة يصح أداء الظهور بها لان الشرط هو الطهارة وقد وجدت كذا هذا ولو صام رمضان كله ولم يعتكف يلزمه قضاء الاعتكاف بصوم آخر في شهر آخر متتابع كذا ذكر محمد في الجامع وروى عن أبي يوسف انه لا يلزمه الاعتكاف بل يسقط نذره وجه قوله ان نذره انقضى غير موجب للصوم وقد ائذرا بقاءه كما انه قد سقط لعدم الفائدة في البقاء وجه قول محمد رحمه الله تعالى ان النذر بالاعتكاف في رمضان قد صح ووجب عليه الاعتكاف فيه فاذا لم يذبح واجبا عليه كما اذا نذر بالاعتكاف في شهر آخر بعينه فلم يؤده حتى مضى الشهر واذا بقي واجبا عليه ولا يبقى واجبا عليه الا بوجوب شرط صحة أدائه وهو الصوم فيبقى واجبا عليه بشرطه وهو الصوم واما قوله ان نذره ما انقضى موجب للصوم في رمضان فنعم لكن جاز ان يبقى موجبا للصوم في غير رمضان وهذا لان وجوب الصوم لضرورة القنن من الاداء ولا يمكن من الاداء في غيره الا بالصوم فيجب عليه الصوم ويلزمه متتابعه لانه يلزمه الاعتكاف في شهر بعينه وقد فاته فيقضيه متتابعه كما اذا اوجب اعتكاف رجب فلم يعتكف فيه اية قضيه في شهر آخر متتابعه كما اذا نذر الصوم رمضان ولم يعتكف فيه فعليه اعتكاف شهر متتابع بصوم وقضاء رمضان فان قضى صوم الشهر متتابعه وقرن به الاعتكاف جازو يسقط عنه قضاء رمضان وخرج عن عهده النذر لان الصوم الذي وجب فيه الاعتكاف باق فيقضيه جميعا بصوم شهر متتابع وهذا لان ذلك الصوم لما كان باقيا لا يستدعي وجوب الاعتكاف فيها صوما آخر فبقى واجبا الاداء بعين ذلك الصوم كما ان قد ولو صام ولم يعتكف حتى دخل رمضان الغايل فاعتكف قاضيا لما فاته بصوم هذا الشهر لم يصح لما ذكرنا ان بقاء وجوب الاعتكاف يستدعي وجوب صوم بشرط الادائه فوجب في ذمته صوم على حدة وما وجب في الذمة من الصوم لا يتأدى بصوم الشهر ولو نذر ان يعتكف يومى العيد او أيام النحر يفي فهو على الروايتين اللتين ذكرناهما في الصوم ان على رواية محمد عن أبي حنيفة يصح نذره لكن يقال له اقض في يوم آخر ويكفر العين ان كان اراد به العين وان اعتكف فيها جاز وخرج عن عهده النذر وكان مسيا وعلى رواية أبي يوسف وابن المبارك عن أبي حنيفة لا يصح نذره بالاعتكاف فيها أصلا كما لا يصح نذره بالصوم فيها وانما كان كذلك لان الصوم من لوازم الاعتكاف الواجب فكان الجواب في الاعتكاف كالجواب في الصوم والله أعلم واما الذي يرجع الى المعتكف فيه فالمسجد وانه شرط في

( ۱۵ - بدائع - فی )

حرام أي مقيم عليه فسمى من أقام على العبادة في المسجد معتكفا وما كفا وإذا عرق هذا فتقول لا يخرج المعتكف من معتكفه في الاعتكاف الواجب لئلا ينهار إلا ما لا بد له منه من الغائط والبول وحضور الجمعة لأن الاعتكاف لما كان لبنا وأقامة فالخروج يضاده ولا بقاء للشيء مع ما يضاده فكان إبطاله وإبطال العبادة حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم إلا أنا جوازنا للخروج لحاجة الإنسان إذا لم يضر منها وتذكر قضاؤه في المسجد فعدت الضرورة إلى الخروج ولأن في الخروج لهذه الحاجة تحقيق هذه القرينة لأنه لا يمكن المرء من إتمام هذه القرينة إلا بالبقاء ولا بقاء بدون القوت عادة ولا بد لذلك من الاستغفار على ما عليه مجرى المادة فكان الخروج لها من ضرورات الاعتكاف ووسائله وما كان من وسائل الشيء كان حكمه حكم ذلك الشيء فكان المعتكف في حال خروجه عن المسجد لهذه الحاجة كأنه في المسجد وقدرى عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يخرج من معتكفه لئلا ينهار إلا الحاجة إلى الإنسان وكذا في الخروج في الجمعة ضرورة لأنهم فرض عين ولا يمكن إقامته في كل مسجد فيحتاج إلى الخروج إليها كالحاجة إلى الخروج إلى المسجد فلا يمكن الخروج إليها مطلقا لا اعتكافا وهذا عندنا وقال الشافعي إذا خرج إلى الجمعة بطل اعتكافه وجه قوله أن الخروج في الأصل مضاد للاعتكاف ومناهي له لما ذكرناه من قرار وإقامة والخروج انتقال وزوال فكان مطلقا لا يقيما لا يمكن التصر عنه بحاجة الإنسان وكان يمكنه التصر عن الخروج إلى الجمعة بأن يعتكف في المسجد الجامع ولنا أن إقامة الجمعة فرض لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله والأمر بالسعي إلى الجمعة أمر بالخروج من المعتكف ولو كان الخروج إلى الجمعة مطلقا لا اعتكافا لما أمر به لأنه لا يكون أمرا بإبطال الاعتكاف وأنه حرام ولأن الجمعة لما كانت فرضا حقا لله تعالى عليه والاعتكاف قرينة ليست هي عليه فهي أوجه على نفسه بالنسبة ليدفع نذره في إبطال ما هو حق لله تعالى عليه بل كان نذره عدما في إبطال هذا الحق ولأن الاعتكاف دون الجمعة فلا يؤذن بترك الجمعة لأجله وقد خرج الجواب عن قوله أن الاعتكاف لبث والخروج يبطله لما ذكرنا أن الخروج إلى الجمعة لا يبطله لما بينا وأما وقت الخروج إلى الجمعة ومقدار ما يكون في المسجد الجامع فذكر الكرخي وقال ينبغي أن يخرج إلى الجمعة عند الأذان فيكون في المسجد مقدار ما يصلي قبلها أربعاءا وستاءا وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة مقدار ما يصلي قبلها أربعاءا وبعدها أربعاءا وهو على الاختلاف في سنة الجمعة بعدد ما أربع في قول أبي حنيفة وعندهما ستة على ما ذكرنا في كتاب الصلاة وقال محمد إذا كان منزله بعيدا يخرج حين يرى أنه يبلغ المسجد عند النداء وهذا أمر يختلف بقرب المسجد وبعده فيخرج في أي وقت يرى أنه يدرك الصلاة والخطبة ويصلي قبل الخطبة أربع ركعات لأن إباحة الخروج إلى الجمعة إباحة لها بتوابعها وسننها من توابعها بمنزلة الأذان المسنونة فيها ولا ينبغي أن يقيم في المسجد الجامع بعد صلاة الجمعة المقدار ما يصلي بعدها أربعاءا وستاءا على الاختلاف ولو أقاموا ليلة لا ينتقض اعتكافه لكن يكره له ذلك أما عدم الانتقاض فلأن الجامع لما صلح لابتداء الاعتكاف فلا يصح للبقاء أولى لأن البقاء أسهل من الابتداء وأما الكراهة فلأنه لما ابتداء الاعتكاف في مسجد فكان عينه للاعتكاف فيه فيكره له التحول عنه مع إمكان الاتمام فيه ولا يخرج لعبادة مريض ولا صلاة جنازة لأنه لا ضرورة إلى الخروج لأن عبادة المريض ليست من القرائن بل من الفضائل وصلاة الجنازة ليست بفرض عين بل فرض كفاية تسقط عنه بقيام الباقي بها فلا يجوز إبطال الاعتكاف لأجلها وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من الرخصة في عبادة المريض وصلاة الجنازة فقد قال أبو يوسف ذلك محمول عندنا على الاعتكاف الذي يتطوع به من غير إيجاب فله أن يخرج متى شاء ويجوز أن تحمل الرخصة على ما إذا كان خرج المعتكف لوجبه مباح كحاجة الإنسان أو للجمعة ثم عادم مريض أو صلى على جنازة من غير أن كان خروجه لذلك قصدا وذلك جائزا للمرء إذا اعتكف في مسجد يترك الخروج منه إلى منزله إلا الحاجة إلى الإنسان لأن ذلك في حكم المسجد لها على ما بينا فان خرج من المسجد الذي يعتكف فيه لغير أنهم سدوا المسجد وأخرجوه السلطان مكرها أو غير السلطان

فدخل مسجد آخر غيره من ساعته لم يفسد اعتكافه استعصا أنا والقياس أن يفسد وجه القياس أنه وجد ضد  
الاعتكاف وهو الخروج الذي هو ترك الإقامة فيبطل كالأخرج عن اختيار وجه الاستعصا أنه خرج من غير  
ضرورة أما عندنا فإمام المسجد فظاهر لأنه لا يمكنه الاعتكاف فيه بعدما نهدم فكان الخروج منه أمرا لا بد منه  
بغلبة الخروج لحاجة الإنسان وأما عند الأكرام فلا يزالون أسباب العذر في الجلة فكان هذا الفدر من الخروج  
ملحقا بالعدم كما إذا خرج لحاجة الإنسان وهو يعنى مشيار فيقال أن خرج من المسجد لغير عذر ففسد اعتكافه  
في قول أبي حنيفة وإن كان ساعة وعند أبي يوسف ومحمد لا يفسد حتى يخرج أكثر من نصف يوم قال محمد قول  
أبي حنيفة أقيس وقول أبي يوسف أوسع وجه قولهم أن الخروج القليل عفو وإن كان بغير عذر بدليل أنه لو خرج  
لحاجة الإنسان وهو يعنى متأنيا لم يفسد اعتكافه وما دون نصف اليوم فهو قليل فكان عفو وأولى حنيفة أنه ترك  
الاعتكاف بأشغاله بضده من غير ضرورة فيبطل اعتكافه لغوات الركن وطلان الثرى بغوات ركنه يستوى فيه  
الكثير والقليل كالأقل في باب الصوم وفي الخروج لحاجة الإنسان ضرورة وأحوال الناس في المشى مختلفة لا يمكن  
ضبطها فقط اعتبار صفة المشى وههنا لا ضرورة في الخروج وعلى هذا الخلاف إذا خرج لحاجة الإنسان ومكث  
بعد فراغه أنه ينتقض اعتكافه عند أبي حنيفة قل مكثه أو كثر وعندهما لا ينتقض ما لم يكن أكثر من نصف يوم ولو  
صعد المئذنة لم يفسد اعتكافه بالأخلاف وإن كان باب المئذنة خارج المسجد لأن المئذنة من المسجد الأثرى أنه  
يمنع فيه كل ما يمنع في المسجد من البول ونحوه ولا يجوز فيه إفاضة زاوية من زوايا المسجد وكذلك إذا كان داره بمجنب  
المسجد فأخرج رأسه إلى داره لا يفسد اعتكافه لأن ذلك ليس بخروج الأثرى أنه لو حلف لا يخرج من الدار ففعل  
ذلك لا يحنث في عيئه وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج رأسه من  
المسجد فيغسل رأسه وإن غسل رأسه في المسجد فيأثم لا بأس به إذا لم يلوث المسجد بالماء المستعمل فإن كان  
يجب يتلو المسجد يمنع منه لأن تنظيف المسجد واجب ولو نوضأ في المسجد فيأثم وهو على هذا التفصيل  
وأما اعتكاف التطوع فليس يفسد بالخروج لغيره ذكر كالأخرج لعبادة المريض وتشييع الجنائز فيه رواية ثان في  
رواية الأصل لا يفسد وفي رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة يفسد بناء على أن اعتكاف التطوع غير مقرر  
على رواية الأصل فله أن يعتكف ساعة من نهار ونصف يوم أو ما شاء من قليل أو كثير أو يخرج فيكون معتكفا  
ما أقام نارا كما خرج وعلى رواية الحسن هو مقرر بيوم كالأصوم ولهذا قال أنه لا يصح بدون الصوم كالأصوم  
الاعتكاف الواجب بدون الصوم وجه رواية الحسن أن الشروع في التطوع موجب للاعتكاف على أصل أصحابنا  
صيانة المؤدى عن البطولان كافي صوم التطوع وصلاة التطوع ومست الحاجة إلى صيانة المؤدى ههنا لأن القدر  
المؤدى انعقد قربة فيحتاج إلى صيائه وذلك بالمضى فيه إلى آخر اليوم وجه رواية الأصل أن الاعتكاف لبث وإقامة  
فلا يتقدر بيوم كالأوقوف برفقة وهذا لأن الأصل في كل فعل تام بنفسه في زمان اعتباره في نفسه من غير  
أن يقف اعتباره على وجود غيره وكل لبث وإقامة توجد فهو فعل تام في نفسه فكان اعتكافا في نفسه فلا تقف صحته  
واعتباره على وجود أمثاله إلى آخر اليوم هذا هو الحقيقة إذا جاء دليل التغير ففعل الأفعال المتعددة المتغيرة  
حقيقة متحدة حكما كافي الصوم ومن ادعى التغير ههنا يحتاج إلى الدليل وقوله الشروع فيه موجب مسلم لكن  
بقدر ما اتصل به الأداء ولما خرج فما أوجب الأذن القدر فلا يلزمه أكثر من ذلك ولو جامع في حال الاعتكاف  
فسد اعتكافه لأن الجماع من محظورات الاعتكاف لقوله تعالى ولا تبشروهن وأنتم ما كفون في المساجد قيل  
المباشرة كناية عن الجماع كذا روى عن ابن عباس رضي الله عنه أن ما ذكر الله عز وجل في القرآن من المباشرة  
والرفق والغشيان فإنما عني به الجماع لكن الله تعالى حي كريم يكتفى بما شاء دلت الآية على أن الجماع محظور في  
الاعتكاف فإن حظر الجماع على المعتكف ليس لمكان المسجد بل لمكان الاعتكاف وإن كان ظاهر النهى عن  
المباشرة في حال الاعتكاف في المسجد بقوله عز وجل ولا تبشروهن وأنتم ما كفون في المساجد دلت الآية الكريمة



نزالت في قوم كانوا يمتكفون في المساجد وكانوا يخرجون يقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون ثم يرجعون الى  
معتكفهم لانهم كانوا يجامعون في المساجد لينهوا عن ذلك بل المساجد في قلوبهم كانت آجلا وأعظم من أن يجعلوها  
مكانا لوطه نسائم فثبت ان النهي عن المباشرة في حال الاعتكاف لاجل الاعتكاف فكان الجماع من محظورات الاعتكاف لئلا  
الاعتكاف فيوجب فسادا وباء جامع إلا أن أوتوا أن النص مطلق فكان الجماع من محظورات الاعتكاف لئلا  
ينهار أو سوا كان عامدا أو ناسيا بخلاف الصوم فان جماع الناس لا يفسد الصوم والنسيان لم يجعل عذرا في باب  
الاعتكاف وجعل عذرا في باب الصوم والفرق من وجهين أحدهما أن الأصل أن لا يكون عذرا لأن فعل الناسي  
مقدور الامتناع عنه في الجملة اذ الوقوع فيه لا يكون الا تنوع تصدير ولهذا كان النسيان جارا لما أخذ عليه عندنا  
وأما رفعت المؤاخذه ببركة دعاء النبي صلى الله عليه وسلم بقوله ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا ولهذا لم يجعل عذرا  
في باب الصلاة الا أنه جعل عذرا في باب الصوم بالنص فيقتصر عليه والثاني أن المحرم في الاعتكاف عين الجماع  
فيستوى فيه العمد والسهو والمحرم في باب الصوم هو الافطار لا عين الجماع أو حرم الجماع لكونه افطارا لا لكونه جماعا  
فكانت حرمة أفعاله وهو الافطار والافطار يختلف حكمه بالعمد والنسيان ولو أكل أو شرب في النهار عامدا فسد  
صومه وفسد اعتكافه فسادا الصوم ولو أكل ناسيا لا يفسد اعتكافه لانه لا يفسد صومه والأصل أن ما كان من  
محظورات الاعتكاف وهو ما منع عنه لاجل الاعتكاف لا لاجل الصوم يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل  
كالجماع والخروج من المسجد وما كان من محظورات الصوم وهو ما منع عنه لاجل الصوم يختلف فيه العمد والسهو  
والنهار والليل كالجماع والخروج من المسجد وكلا كل والشرب والفقهاء ما يبنوا ولو بأشرفا نزل فساد اعتكافه لان  
المباشرة منه صرح عليها في الآية وقد قيل في بعض وجوه التأويل أن المباشرة الجماع وما دونه ولأن المباشرة مع  
الانزال في معنى الجماع فيلحق به وكذا الواقع فيما دون الفرج فانزل لما قلنا فان لم ينزل لا يفسد اعتكافه لانه لا بدون  
الانزال لا يكون في معنى الجماع لكنه يكون حراما وكذا التقييل والمماثلة واللمس انه ان أنزل في شيء من ذلك فسد  
اعتكافه والا فلا يفسد لكنه يكون حراما بخلاف الصوم فان في باب الصوم لا تحرم الدواعي اذا كان يأمن على نفسه  
والفرق على نحو ما ذكرنا ان عين الجماع في باب الاعتكاف محرم وتحريم الشيء يكون تحريما لدواعيه لانها تقضى  
اليه فلو لم تحرم لادى الى التناقض وأما في باب الصوم فعين الجماع ليس محرما انما المحرم هو الافطار أو حرم الجماع لكونه  
افطارا وهذا لا يتعدى الى الدواعي فهو الفرق ولو نظر فانزل لم يفسد اعتكافه لانه عدم الجماع ضرورة ومعنى فاشبهه  
الاحتلام والله الموفق ولا يأتي الزوج امراته وهي معتكفة اذا كانت اعتكفت باذن زوجها لان اعتكافها اذا  
كان باذن زوجها فانه لا يملك الرجوع عنه لما بينا فيما تقدم فلا يجوز وطؤها المسافيه من افساد عبادتها او يفسد  
الاعتكاف بالردة لان الاعتكاف قربة والكافر ليس من أهل القرية ولهذا لم ينعقد مع الكفر فلا يبيح مع الكفر أيضا  
ونفس الاغما لا يفسده بخلاف حتى لا ينقطع التتابع ولا يلزمه أن يستقبل الاعتكاف اذا أفلق وان انغمى عليه  
أياماً أو أصابه لم يفسد اعتكافه وعليه اذا برأ أن يستقبل لانه لزمه متتابعاً وقد فأت صفته التتابع فيلزمه الاستقبال كما  
في صوم كفارة الظهار فان تامل الجنون وبقى سنين ثم أفلق هل يجب عليه أن يقضى أو يسقط عنه فقيه روايتان  
قياس واستحسان نذكرهما في موضعهما ان شاء الله تعالى ولو سكر ليلا لا يفسد اعتكافه عندنا وعند الشافعي يفسد  
وجه قوله ان السكران كالمجنون والجنون يفسد الاعتكاف فكذا السكر (ولنا) ان السكر ليس الا معنى له أثر في  
العقل مدة يسيرة فلا يفسد الاعتكاف ولا يقطع التتابع كالانغماء ولو حاضت المرأة في حال الاعتكاف فسد اعتكافها  
لان الحيض ينافي أهلية الاعتكاف لمناقضتها الصوم ولهذا منعت من انعقاد الاعتكاف فتنع من البقاء ولو احتلم  
المعتكف لا يفسد اعتكافه لانه لا يصنع له فيه فلم يكن جماعا ولا في معنى الجماع ثم ان أمكنه الاغتسال في المسجد من غير  
أن يتناول المسجد فلا بأس به ولا فيخرج فيغتسل ويعود الى المسجد ولا بأس للمعتكف أن يبيع ويشترى ويتزوج  
ويراجع ويلبس ويطيب ويدهن ويأكل ويشرب بعد غروب الشمس الى طلوع الفجر ويحدث ما بداله بعد

أن لا يكون مأثماً وإنما في المسجد والمراد من البيع والشراء هو كلام الإيجاب والقبول من غير نقسب إلا منتهى إلى  
 المسجد لأن ذلك ممنوع عنه لأجل المسجد لما فيه من اتخاذ المسجد منجراً للأجل الاعتكاف وحكي عن مالك أنه  
 لا يجوز البيع في المسجد كأنه يشترط ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال جنبوا مساجدكم صبيانكم  
 ومجانينكم وبيعكم وشراءكم ورفع أموالكم وسل سيفوكم (ولنا) عمومات البيع والشراء من الكتاب الكريم  
 والسنة من غير فصل بين المسجد وغيره وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال لا بن أخيه جعفر هلا شرييت لحدما  
 قال كنت معتكفا قال وماذا عليك لو اشتريت أشار إلى جوار الشراء في المسجد وأما الحديث فمحمول على اتخاذ  
 المساجد متاجراً للسوق يباع فيها وتنقل الأمتعة إليها ويجعل على النسيب والاستعجاب توفيقاً بين الدلائل بقدر  
 الامكان وأما النكاح والرجعة فلان نصوص النكاح والرجعة لا تفصل بين المسجد وغيره من نحو قوله تعالى فانكحوا  
 ما طاب لكم من النساء ونحو ذلك وقوله تعالى فامسكوهن بمعروف ونحو ذلك وكذا الأكل والشرب واللبس والطيب  
 والنوم لقوله تعالى وكلوا واشربوا وقوله تعالى يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد وقوله تعالى قل من حرم زينة  
 الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق وقوله عز وجل وجعلنا نؤمكم سبتاناً وقد روى أن النبي كان يفعل ذلك  
 في حال اعتكافه في المسجد مع ما أن الأكل والشرب والنوم في المسجد في حال الاعتكاف لو منع منه لمنع من  
 الاعتكاف إذ ذلك أمر لا بد منه وأما التكليم بما لا مأم فيه فلقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا  
 سديداً قبل في بعض وجوه التأويل أي صدقاً وصالاً لا كذباً ولا خيلاً وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 كان يتحدث مع أصحابه ونسائه رضي الله عنهم وهو معتكف في المسجد فاما التكليم بما مأم فيه فانه لا يجوز  
 في غير المسجد وفي المسجد أولى أنه يحرم في اعتكافه بجميع أوجره وإذا فعل لزمه الإحرام وأقام في اعتكافه إلى أن  
 يفرغ منه ثم مضى في إحرامه إلا أن يخاف فوت الحج فيدع الاعتكاف ويحج ثم يستقبل الاعتكاف أما صحة  
 الإحرام في حال الاعتكاف فلا نه لا تنافي بينهما ألا ترى أن الاعتكاف يعقد مع الإحرام فيبقى معه أيضاً وإذا صح  
 إحرامه فانه يتم الاعتكاف ثم يشتغل بأفعال الحج لأنه يمكنه الجمع بينهما وأما إذا خاف فوت الحج فانه يدع  
 الاعتكاف لأن الحج يفوت والاعتكاف لا يفوت فكان الاشتغال بالذي يفوت أولى ولأن الحج أكد وأهم من  
 الاعتكاف فلا اشتغال به أولى وإذا ترك الاعتكاف بقضيه بعد الفراغ من الحج والله أعلم

**فصل** وما يابن حكمه إذا فسد فالذي فسد لا يخلو إما أن يكون واجباً وأهني به المنذور وما أن يكون تطوعاً  
 فان كان واجباً يقضى إذا قدر على القضاء إلا الردة خاصة لأنه إذا فسد التحق بالعدم فصارت فائتة معني فيحتاج إلى  
 القضاء جبراً للنفوت ويقضى بالصوم لأنه فاته مع الصوم فيقضيه مع الصوم غير أن المنذور به أن كان اعتكاف  
 شهر بعينه يقضى قد رما فسد لا غير ولا يلزمه الاستقبال كاصوم المنذور به في شهر بعينه إذا طرأ يومه أنه يقضى  
 ذلك اليوم ولا يلزمه الاستئناف كافي صوم رمضان لما ذكرنا في كتاب الصوم وإذا كان اعتكاف شهر بغير عينه  
 يلزمه الاستقبال لأنه يلزمه متتابعاً فيراعى فيه صفة التتابع وسواء فسد بصنعه من غير عذر كالخروج والجماع  
 والأكل والشرب في النهار إلا الردة أو فسد بصنعه لعذر كما إذا مرض فاحتاج إلى الخروج فخرج أو بنى بيعة فبناها  
 كالخمس والجنون والاعتماد الطويل لأن القضاء يجب جبراً للفائت والحاجة إلى الجبر متعققة في الأحوال كلها إلا  
 أن سقط القضاء في الردة عرفاً بالنس وهو قوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وقول النبي  
 صلى الله عليه وسلم الاسلام يجب ما قبله والقياس في الجنون الطويل ان يسقط القضاء كافي صوم رمضان إلا أن في  
 الاستحسان يقضى لأن سقوط القضاء في صوم رمضان إنما كان لدفع الحرج لأن الجنون إذا طال قلما يزول  
 فيه تكرار عليه صوم رمضان فيحرج في قضاءه وهذا المأني لا يتحقق في الاعتكاف وأما اعتكاف التطوع إذا  
 قطعه قبل تمام اليوم فلا شيء عليه في رواية الأصل وفي رواية الحسن يقضى بناء على أن اعتكاف التطوع غير معتد  
 في رواية محمد بن أبي حنيفة وفي رواية الحسن عنه مقدر بيوم وقد ذكرنا الوجه للروايتين فها تقدم وأما حكمه إذا

( کتاب الحج )

الكتاب يشتمل على فصلين فصل في الحج وفصل في العمرة أما فصل الحج فالسلام فيه يقع في مواضع في بيان فرضية الحج وفي بيان كيفية فرضه وفي بيان شرائط الفرضية وفي بيان أركان الحج وفي بيان واجباته وفي بيان سننه وفي بيان التركيب في أفعاله من الغرائض والواجبات والسنن وفي بيان شرائط أركانه وفي بيان ما يفسده وفي بيان حكمه إذا فسد وفي بيان ما يفوت الحج بعد الشروع فيه وفي بيان حكمه إذا فات من عمره أصلا أو رأسا أو ألاما أو الحج فريضة ثبتت فرضيته بالكتاب والسنة وإجماع الأمة والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا في الآية دليل وجوب الحج من وجهين أحدهما أنه قال والله على الناس حج البيت وعلى كفة إيجاب والثاني أنه قال تعالى ومن كفر قيل في التأويل ومن كفر بوجوب الحج حتى روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال أي ومن كفر بالحج فلم يرحمه برأ ولا تركه ما عاوقه تعالى لإبراهيم عليه الصلاة والسلام وأذن في الناس بالحج أي ادع الناس ونادهم إلى حج البيت وقيل أي أعلم الناس أن الله فرض عليهم الحج دليله قوله تعالى يأتيوك رجالا وعلى كل ضامر وأما السنة ففقوله صلى الله عليه وسلم بنى الإسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع إليه سبيلا وقوله صلى الله عليه وسلم أعبدوا ربكم وصلوا فحسبكم وصوموا شهركم وحجوا بيتكم وأدوا زكاة أموالكم طيبة بها أنفسكم تدخلوا الجنة بكم وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال من مات ولم يحج حجة الإسلام من غير أن يمنعه سلطان جائر أو مرض حابس أو عدو ظاهر فليعت أن شاءه يهوديا وإن شاء نصرانيا أو مجوسيا وروى أنه قال من ملك زاد أو راحلة أو بلغه إلى بيت الله الحرام فلم يحج فلا عليه أن يموت يهوديا أو نصرانيا أو ألاما أو مجوسيا فلا إجماع فلا إجماع على فرضيته وأما المعقول فهو أن العبادات وجبت لحق العبودية أو لحق شكر النعمة إذ كل ذلك لازم في المعقول وفي الحج اظهار العبودية وشكر النعمة أما اظهار العبودية فلا إجماع على اظهار العبودية هو اظهار التذلل لله عبود وفي الحج ذلك لان الحاج في حال إحرامه يظهر الشئ ويرفض أسباب التزين والارتفاق ويتصور بصورة عبودية عليه مولاه فيتعرض بسوء حاله لمطاف مولاه وممر حنته إياه وفي حال وقوفه بعرفة بمنزلة عبده صلى الله عليه وسلم مولاه فوقف بين يديه متضرعا حامدا له متبئيا عليه مستغفرا لآلته مستقيلا لعثراته وبالطواف حول البيت يلزم المكان المنسوب إلى ربه بمنزلة عبده معتكف على باب مولاه لا تذهب عنه وأما شكر النعمة فلا إجماع على اظهار العبودية وبعضها مادية والحج عبادة لا تقوم إلا بالبدن والمال ولهذا لا يجب إلا عند وجود المال وصحة البدن فكان فيه شكر النعمتين وشكر النعمة ليس إلا استعمالها

في طاعة المنعم وشكر النعمة واجب عقلا وشرعا والله أعلم  
 فصل في وأما كيفية فرضه فمنها أنه فرض عين لا فرض كفاية فيجب على كل من استجمع شرائط الوجوب علينا  
 لا يسقط بأقامة البعض عن الباقي بخلاف الجهاد فإنه فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقي لأن الإيجاب  
 تناول كل واحد من أفراد الناس علينا والأصل أن الإنسان لا يخرج عن عهده ما عليه إلا بإدائه بنفسه إلا إذا حصل  
 المقصود منه بإداء غيره كالجهاد ونحوه وذلك لا يتحقق في الحج ومنها أنه لا يجب في العمر للمرأة واحدة بخلاف  
 الصلاة والصوم والزكاة فإن الصلاة تجب في كل يوم وليسلة خمس مرات والزكاة والصوم يجبان في كل سنة مرة  
 واحدة لأن الأمر المطلق بالفسخ لا يقتضي التكرار لما عرف في أصول الفقه والتكرار في باب الصلاة والزكاة  
 والصوم ثبت بدليل زائد لا بطلان الأمر ولما روى أنه لما نزلت آية الحج سأل الأقرع بن حابس رضي الله عنه  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله الحج في كل عام أم مرة واحدة فقال عليه الصلاة والسلام  
 مرة واحدة وفي رواية لما نزلت آية الحج ألعنا هذا يا رسول الله أم لا بد فقال لا بد ولا نه عبادته لا تتأدى إلا  
 بكلفة عظيمة ومشقة شديدة بخلاف سائر العبادات فلو وجب في كل عام لأدى إلى الحرج وأنه منى شرعا ولا نه  
 إذا لم يمكن أدائها إلا بحرج لا يؤدي فيلحق المأثم والعتاب إلى هذا أشار النبي صلى الله عليه وسلم لما سألته الأقرع  
 ابن حابس وقال ألعنا هذا أم لا بد فقال عليه الصلاة والسلام لا بد ولو قلت في كل عام لوجب ولو وجب ثم  
 تركتم لضلالتهم واختلاف في وجوبه على الفور والتراخي ذكر الكرخي أنه على الفور حتى ياتم بالتأخير عن أول أوقات  
 الامكان وهي السنة الأولى عند استجماع شرائط الوجوب وذكر أبو سهل الزجاجي الخلاف في المسئلة بين أبي  
 يوسف ومحمد فقال في قول أبي يوسف يجب على الفور وفي قول محمد على التراخي وهو قول الشافعي وروى عن أبي  
 حنيفة مثل قول أبي يوسف وروى عنه مثل قول محمد وجه قول محمد أن الله تعالى فرض الحج في وقت مطلقا  
 لأن قوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا مطلقا عن الوقت ثم بين وقت الحج بقوله عز  
 وجعل الحج أشهر معلومات أي وقت الحج أشهر معلومات فصار المقروض هو الحج في أشهر الحج مطلقا من العمر  
 فتقيده بالفور تقييد المطلق ولا يجوز الإبدال وروى أن فتى مكة كان لسنة ثمان من الهجرة وحج رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم في سنة العشر ولو كان وجوبه على الفور لما احتمل التأخير منه والدليل عليه أنه لو أدى  
 في السنة الثانية أو الثالثة يكون مؤذيا لأقضية ولو كان واجبا على الفور وقدمات الفور فقد فات وقته فينبغي أن  
 يكون قاضيا لا مؤذيا كالأوقات صلاة الظهر عن وقتها وصوم رمضان عن وقته ولهما أن الأمر بالحج في وقته مطلق  
 يحتمل الفور ويحتمل التراخي والحمل على الفور أحوط لأنه إذا حمل عليه يأتى بالفسخ على الفور ظاهرا واطبا  
 خوفا من الأثم بالتأخير فإن أريد به الفور فقد أتى بما أمر به فأن أريد به التراخي لا يضره العمل على  
 الفور بل ينفعه لمسارعة إلى الخير ولو حمل على التراخي راء الأياتي به على الفور بل يؤخر إلى السنة الثانية والثالثة  
 فتلحقه المضرة أن أريد به الفور وإن كان لا يلحقه أن أريد به التراخي فكان الحمل على الفور حملا على أحوط  
 الوجهين فكان أولى وهذا قول امام المهدي الشيخ أبي منصور الماتريدي في كل أمر مطلق عن الوقت أنه  
 يحمل على الفور لكن عملا لا اعتقادا على طريق التعمين أن المراد منه الفور والتراخي بل يقتضيان ما أراد  
 الله تعالى به من الفور والتراخي فهو حق وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من ملك زاد أو راحلة تبلغه إلى  
 بيت الله الحرام فلم يحج فلا عليه أن يموت يهوديا أو نصرانيا الحق الوعيد عن آخر الحج عن أول أوقات الامكان  
 لأنه قال من ملك كذا فلم يحج والفاء للتعقيب بلا فصل أي لم يحج عقيب ملك الزاد والراحلة بلا فصل وأما طريق  
 حامة المشايخ فإن للحج وقتا معينان السنة يفوت عن تلك السنة بفوات ذلك الوقت فلو أخره عن السنة الأولى وقد  
 يعيش إلى السنة الثانية وقد لا يعيش فكان التأخير عن السنة الأولى تقويتا للحال لأنه لا يمكنه الإداء للحال إلى أن  
 يمضي وقت الحج من السنة الثانية وفي ادراكها السنة الثانية شأن فلا يرتفع الغوات الثابت للحال بالشئ والتفويت

حرام وأما قوله ان الوجوب في الوقت ثبت مطلقا عن النور فسلم لكن المطلق يحتمل النور ويحتمل التراخي والحمل على الفور وأولى ما بينا ويجوز تقييد المطلق عند قيام الدليل وأما تأخير رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج عن أول أوقات الامكان فقد قيل انه كان امذره ولا كلام في حال اذ يدل على أنه لا خلاف في أن التعجيل أفضل والرسول صلى الله عليه وسلم لا يترك الأفضل الا بعدد على أن المانع من التأخير هو احتمال الفوات ولم يكن في تأخير ذلك فوات له من طريق الوحي أنه يحج قبل موته قال الله تعالى لقد صدق الله رسوله الرؤيا بالحق لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله آمنين والنبا للثمين والتهربك أولما أن الله تعالى خاطب الجاهلية وقد علم أن بعضهم عوت قبل الدخول وأما قوله لو أدى في السنة الثانية كان مؤديا لاقضية فانما كان كذلك لان أثر الوجوب على الفور عملا في حق الائم بالتأخير عن أول الوقت في الامكان لا في اخراج السنة الثانية والثالثة من أن يكون وقتا لواجب كافي باب الصلاة وهذا لأن وجوب التعجيل انما كان تحريزا عن الفوات فاذا عاش الى السنة الثانية والثالثة فقد زال احتمال الفوات لحصل الاداء في وقته كافي باب الصلاة والله أعلم

**فصل** وأما شرائط فرضيته فنوعان نوع يعم الرجال والنساء ونوع يخص النساء أما الذي يعم الرجال والنساء فمن البسوخ ومنها العقل فلا حج على الصبي والمجنون لانه لا خطاب عليه ما فلا يلزمهما ما الحج حتى لو حجناهما بالغ الصبي وأفاق المجنون فعليه ما حجة الاسلام وما فاعله الصبي قبل البلوغ يكون تطوعا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أيعاصي حج عشر حجج ثم بلغ فعليه حجة الاسلام ومنها الاسلام في حق أحكام الدنيا بالاجماع حتى لو حج الكافر ثم أسلم يجب عليه حجة الاسلام ولا يعتد بما حج في حال الكفر وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ايعاصي حج ولو عشر حجج فعليه حجة الاسلام اذا هاجر يعني أنه اذا حج قبل الاسلام ثم أسلم ولأن الحج عبادة والكافر ليس من أهل العبادة وكذا لا حج على الكافر في حق أحكام الآخرة عندنا حتى لا يؤخذ بالتارك وعندنا الشافعي ليس بشرط ويجب على الكافر حتى يؤخذ بتركه في الآخرة وأصل المسئلة أن الكفار لا يخاطبون بشرائع هي عبادات عندنا وعندنا يخاطبون بذلك وهذا يعرف في أصول الفقه ولا حجة له في قوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا لان المراد منه المؤمنون بدليل سياق الآية وهو قوله ومن كفر فان الله غني عن العالمين وبدليل عقلي يشمل الحج وغيره من العبادات وهو أن الحج عبادة والكافر ليس من أهل اداء العبادة ولا سبيلا الى الايجاب لقدرته على الاداء بتقديم الاسلام لما فيه من جعل المتبوع تبعا والتابع متبوعا وانه قلب الحقيقة على ما بينا في كتاب الزكاة وتخصيص العام بدليل عقلي جائز ومنها الحرية فلاحج على المملوك لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ايعاصي حج عشر حجج فعليه حجة الاسلام اذا اعتق ولأن الله تعالى شرط الاستطاعة لوجوب الحج بقوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ولا استطاعة بدون ملك الزاد والراحلة لما تذكر ان شاء الله تعالى ولا ملك للعبد لانه مملوك فلا يكون مالكا بالاذن فلم يوجد بشرط الوجوب وسواء أذن له المولى بالحج أولا لانه لا يصير مالكا بالاذن فلم يجب الحج عليه فيكون ما حج في حال الرق تطوعا ولأن ما رويناه من الحديث لا يفصل بين الاذن وعدم الاذن فلا يقع حجه عن حجة الاسلام بحال بخلاف الفقير لانه لا يجب الحج عليه في الابتداء ثم اذا حج بالسؤال من الناس يجوز ذلك من حجة الاسلام حتى لو أسير لا يلزمه حجة أخرى لان الاستطاعة بملك الزاد والراحلة ومنافع البدن بشرط الوجوب لان الحج يقام بالمال والبدن جميعا والعبد لا يملك شيئا من ذلك فلم يجب عليه ابتداء وانتهاء الفقير يملك منافع نفسه اذا لا ملك لاحد فيها الا أنه ليس له ملك الزاد والراحلة وانه شرط ابتداء الوجوب فامتنع الوجوب في الابتداء فاذا بلغ مكة وهو يملك منافع بدنه فقد قدر على الحج بالمشي وقيل زاد فوجب عليه الحج فاذا أدى وقع عن حجة الاسلام فاما العبد فنافع بدنه ملك مولاه ابتداء وانتهاء مادام عبدا فلا يكون قادرا على الحج ابتداء وانتهاء فلم يجب عليه ولهذا قلنا ان الفقير اذا حضر القتال يضرب له بسهم كامل كسائر من فرض عليه القتال وان كان لا يجب

عليه الجهاد ابتداء والعبد اذا شهد الواقعة لا يضرب له بسهم الحرب بل يرضخ له وما افتقر الى الماذكرنا وهذا بخلاف  
العبد اذا شهد الجمعة وصلى أنه يقع فرضا وان كان لا تجب عليه الجمعة في الابتداء لان منافع العبد مملوكة للولى والعبد  
مجبور عن التصرف في ملك مولاه نظر المولى الا قدر ما استثنى عن ملكه من الصلوات الخمس فانه مبقى فيها على  
أصل الحرية لحكمة الله تعالى في ذلك وليس في ذلك كبير ضرر بالمولى لانها تتأدى عنافع البدن في ساعات قليلة  
فيكون فيه نفع العبد من غير ضرر بالمولى فاذا حضر الجمعة وفاتت المنافع بسبب السعي فيه عد ذلك الظهر والجمعة  
سواء فنظر المالك في جواز الجمعة اذ لو لم يجز له ذلك يجب عليه اداء الظهر ثانيا فيزيد الضرر في حق المولى بخلاف  
الحج والجهاد فانهما لا يؤديان الا بالمال والنفوس في مدة طويلة وفيه ضرر بالمولى بفوات ماله وتعطيل كثير من منافع  
العبد فلم يجعل مبقى على أصل الحرية في حق هاتين العبادتين ولو قلنا بالجواز عن الفرض اذا وجد من العبد يتبادر  
العبيد الى الاداء المكون للحج عبادة مرغوبة وكذا الجهاد فيؤدى الى الاضرار بالمولى فالشرع حجب عليهم وسد  
هذا الباب نظر ابا المولى حتى لا يجب الا بملك الزاد والراحلة وملك منافع البدن ولو أحرمت العبيد ثم بلغ قبل الوقوف  
بعرفة فان مضى على احرامه يكون حجه تطوعا عندنا وعند الشافعي يكون عن حجة الاسلام اذا وقف بعرفة  
وهو بالغ وهذا بناء على أن من عليه حجة الاسلام اذا نوى النقل يقع عن النقل عندنا وعندنا يقع عن الفرض  
والمسئلة تأتي في موضعها ان شاء الله تعالى ولوجود الاحرام بأن لبي أو نوى حجة الاسلام ووقف بعرفة وطواف  
طواف الزيارية يكون عن حجة الاسلام بلا خلاف وكذا المجنون اذا أفاق والكافر اذا أسلم قبل الوقوف  
بعرفة جدد الاحرام ولو أحرمت العبد ثم عتق فأحرمت بحجة الاسلام بعد العتق لا يكون ذلك عن حجة الاسلام  
بخلاف العبيد والمجنون والكافر والفرق أن احرام الكافر والمجنون لم ينقض أصلا لعدم الاهلية واحرام العبيد  
العاقل وقع صحيحا لكنه غير لازم لكونه غير مخاطب فكان محققا لا تنقضاء فاذا جدد الاحرام بحجة الاسلام  
انتقض فأما احرام العبد فانه وقع لازما لكونه أهلا للخطاب فانه قد أحرمت تطوعا فلا يصح احرامه الثاني  
الابفسخ الاول وانه لا يحتمل الانفساخ ومنها حجة البدن فلا حج على المريض والزمن والمقعد والمفلوج والشيخ  
الكبير الذي لا يثبت على الراحة بنفسه والمحبوس والممنوع من قبل السلطان الجائر عن الخروج الى الحج لان  
الله تعالى شرط الاستطاعة لوجوب الحج والمراد منها الاستطاعة التكليف وهي سلامة الاسباب والالات ومن  
جمله الاسباب سلامة البدن ولا سلامة مع المسامحة وعن ابن عباس رضى الله عنه في قوله عز وجل من استطاع اليه سبيلا ان  
من سلامة البدن ولا سلامة مع المسامحة وعن ابن عباس رضى الله عنه في قوله عز وجل من استطاع اليه سبيلا ان  
السبيل أن يصح بدن العبد ويكون له ثمن زاد وراحلة من غير أن يحجب ولان القرب والعبادات وجبت بحق الشكر  
لما أنعم الله على المكلف فاذا منع السبب الذي هو النعمة وهو سلامة البدن أو المال كيف يكلف بالشكر ولا نعمة  
وأما الاعمى فقد ذكر في الأصل عن أبي حنيفة انه لا حج عليه بنفسه وان وجد زاد وراحلة وقائدا وانما يجب  
في ماله اذا كان له مال وروى الحسن عن أبي حنيفة في الاعمى والمقعد والزمن ان عليهم الحج بأنفسهم وقال  
أبو يوسف ومحمد يجب على الاعمى الحج بنفسه اذا وجد زاد وراحلة ومن يكفيه مؤنة سفره في خدمته ولا يجب  
على الزمن والمقعد والمقطوع وجهه قولهما ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الاستطاعة فقال  
هي الزاد والراحلة فسر صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة ولا اعمى هذه الاستطاعة فيجب عليه  
الحج ولان الاعمى يجب عليه الحج بنفسه الا انه لا يهتدى الى الطريق بنفسه ويهتدى بالغاند فيجب عليه بخلاف  
الزمن والمقعد ومقطوع اليد والرجل لان هؤلاء لا يقدر على الاداء بأنفسهم وجه رواية الحسن في الزمن  
والمقعد انه ما يقدران بغيرهما ان كانا لا يقدران بأنفسهما والقدر بالغير كافية لوجوب الحج كالقدرة بالزاد  
والراحلة وكذا فسر النبي صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة وقد وجد وجه رواية الأصل لابي حنيفة  
ان الاعمى لا يقدر على اداء الحج بنفسه لانه لا يهتدى الى الطريق بنفسه ولا يقدر على ماله بدنه في الطريق

بنفسه من الركوب والتزول وغير ذلك وكذا الزمن والمقدد فلم يكونا قادرين على الاداء بأنفسهم بل بقدره غير مختار والقادر بقدره غير مختار لا يكون قادرا على الاطلاق لان فعل المختار يتعلق باختياره فلم تثبت الاستطاعة على الاطلاق ولهذا لم يجب الحج على الشيخ الكبير الذي لا يستطيع على الرحلة وان كان نعمة غيره يحسكه لمساقلنا وكذا هذا وانما فسر النبي صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة لكونهما من الاسباب الموصلة الى الحج لا لاقتصار الاستطاعة عليهما الا ترى انه اذا كان بينه وبين مكة بحر زار لا سفينة نعمة أو عدد وحائل يحول بينه وبين الوصول الى البيت لا يجب عليه الحج مع وجود الزاد والراحلة فثبت أن تخصيص الزاد والراحلة ليس لاقتصار الشرط عليهما بل للتنبية على اسباب الامكان فكما كان من اسباب الامكان يدخل تحت تفسير الاستطاعة معنى ولان في اجاب الحج على الاصح والزمن والمقدد والمفاجع والمريض والشيخ الكبير الذي لا يثبت على الرحلة بأنفسهم سراجيننا ومشقة شديدة وقد قال الله عز وجل ما جعل عليكم في الدين من حرج ومنها ملك الزاد والراحلة في حق الناق عن مكة والكلام فيه في موضعين أحدهما في بيان انه من شرائط الوجوب والثاني في تفسير الزاد والراحلة اما الاول فقد قال عامة العلماء انه شرط فلا يجب الحج باباحة الزاد والراحلة سواء كانت الاباحة ممن له منة على المباح له أو كانت ممن لا منة له عليه كالأب وقال الشافعي يجب الحج باباحة الزاد والراحلة اذا كانت الاباحة ممن لا منة له على المباح له كالأب والابن والراحلة لابنه وله في الاجنبي قولان ولو هو به انسان ما لا يجب به لا يجب على الموهوب له القبول عندنا وللشافعي فيه قولان وقال مالك الرحلة ليست بشرط لوجوب الحج أصلا لا ملكا ولا اباحة وملك الزاد شرط حتى لو كان صحيح البدن وهو يقدر على المشي يجب عليه الحج وان لم يكن له راحلة أما الكلام مع مالك فهو احتج بظاهر قوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ومن كان صحيح البدن قادرا على المشي وله زاد فقد استطاع اليه سبيلا فيلزمه فرض الحج (ولنا) ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة جميعا فلا تثبت الاستطاعة بأحدهما به تبيين ان القدرة على المشي لا تكفي لاستطاعة الحج ثم شرط الرحلة انما يراعى لوجوب الحج في حق من نأى عن مكة فأما أهل مكة ومن حولهم فان الحج يجب على القوى منهم القادر على المشي من غير راحلة لانه لا سرج يلحقه في المشي الى الحج كالأب يلحقه الحرج في المشي الى الجمعة وأما الكلام مع الشافعي فوجه قوله ان الاستطاعة المذكورة هي القدرة من حيث سلامة الاسباب والآلات والقدرة تثبت بالاباحة فلا معنى لاشتراط الملك اذا الملك لا يشترط اعينه بل للقدرة على استعمال الزاد والراحلة كالأب وركوبها واذا ثبتت بالاباحة ولهذا استوى الملك والاباحة في باب الطهارة في المنع من جواز التيمم كذا ههنا (ولنا) ان استطاعة الاسباب والآلات لا تثبت بالاباحة لان الاباحة لا تكون لازمة الا ترى ان البيع أن يمنع المباح له عن التصرف في المباح ومع قيام ولاية المنع لا تثبت القدرة المطلقة فلا يكون مستطيعا على الاطلاق فلم يوجد شرط الوجوب فلا يجب بخلاف مسألة الطهارة لان شرط جواز التيمم عدم الماء بقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا والعلم لا يثبت مع البذل والاباحة وأما تفسير الزاد والراحلة فهو أن يملك من المال مائة مائة ما يبلغه الى مكة ذاهبا وجائيا راكبا لا ماشيا بنفقة وسط لا اسراف فيها ولا تقير فاضلا عن مسكنه وخادمه وفرسه وسلاحه وثيابه وأثاثه ونفقة عياله وخدمته وكسوتهم وقضاء ديونه وروى عن أبي يوسف انه قال ونفقة شهر بعد انصرافه أيضا وروى الحسن عن أبي حنيفة انه فسر الرحلة فقال اذا كان عنده ما يفضل عما ذكرنا يكثرى به شق محمل أو زاملة أو رأس راحلة وينفق ذاهبا وجائيا فعليها الحج وان لم يكفه ذلك الا أن يمسي أو يكثرى عقبه فليس عليه الحج ماشيا ولا راكبا عقبه وانما اعتبرنا الفضل على ما ذكرنا من الحوائج لانهم من الحوائج اللازمة التي لا بد منها فكان المستحق بها ملحقا بالعدم وما ذكره بعض أصحابنا في تقدير نفقة العيال سنة والبعض شهرا فليس بتقدير لازم بل هو على حسب اختلاف المسافة في القرب والبعد لان قدر النفقة يختلف باختلاف المسافة فيعتبر في ذلك قدر ما يذهب ويعود الى منزله وانما لا يجب



عليه الحج اذ لم يكف ماله الا للعبه لان المقروض هو الحج را كبالا ماشيا والراكب عقبة لا يركب في كل الطريق بل يركب في البعض ويعنى في البعض وذكر ابن شجاع انه اذا كانت له دار لا يسكنها ولا يؤجرها ومتاع لا يفتنه به وعبد لا يستخدمه وجب عليه ان يبيعه ويحج به وسرم عليه اخذ ان كاه اذ بلغ نصابا لا نه اذا كان كذلك كان فاضلا عن حاجته كسائر الاموال وكان مستطيعا فيلزمه فرض الحج فان امكنه بيع منزله وان اشترى بثلثه منزلا دونه ويحج بالفضل فهو افضل لكن لا يجب عليه لانه محتاج الى سكناه فلا يعتبر في الحاجة قدر مالا يدم منه كالا يجب عليه بيع المنزل والاقتصر على السكنى وذكر الكرخي ان ابا يوسف قال اذا لم يكن له مسكن ولا خادم ولا قوت عياله وعنده دراهم تبلغه الى الحج لا ينبغي ان يجعل ذلك في غير الحج فان فعل اثم لانه مستطيع ملك الدراهم فلا يعذر في الترك ولا يتضرر بترك شراء المسكن والخادم بخلاف بيع المسكن والخادم فانه يتضرر ببيعهما وقوله ولا قوت عياله مؤول وتأويله ولا قوت عياله ما يريد على مقدار الذهاب والرجوع فلما المقدار المحتاج اليه من وقت الذهاب الى وقت الرجوع فذلك مقدم على الحج لما بيننا (ومنها) أمن الطريق وانه من شرائط الوجوب عند بعض اصحابنا بمنزلة الزاد والراحلة وهكذا روى ابن شجاع عن ابي حنيفة وقال بعضهم انه من شرائط الأداء لا من شرائط الوجوب وفائدة هذا الاختلاف تظهر في وجوب الوصية اذا خاف القوت فن قال انه من شرائط الأداء يقول انه يجب الوصية اذا خاف القوت ومن قال انه شرط الوجوب يقول لا يجب الوصية لان الحج لم يجب عليه ولم يصرفنا في ذمته فلا يلزمه الوصية وجه قول من قال انه شرط الأداء لا شرط الوجوب ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة ولم يذكر أمن الطريق وجه قول من قال انه شرط الوجوب وهو الصحيح ان الله تعالى شرط الاستطاعة والاستطاعة بدون أمن الطريق كالا استطاعة بدون الزاد والراحلة الا ان النبي صلى الله عليه وسلم بين الاستطاعة بالزاد والراحلة بيان كفاية يستدل بالمنصوص عليه على غيره لاستوائهما في المعنى وهو امكان الوصول الى البيت الا ترى انه كما لم يذكر أمن الطريق لم يذكر صحة الجوارح وزوال سائر الموانع الحسية وذلك شرط الوجوب على ان الممنوع عن الوصول الى البيت لا زاده ولا راحلة معه فكان شرط الزاد والراحلة شرطا لا من الطريق ضرورة (وأما) الذي يخص النساء فشرطان أحدهما ان يكون معها زوجها ومحرم لها فان لم يوجد أحدهما لا يجب عليه الحج وهذا عندنا وعند الشافعي هذا ليس بشرط ويلزمها الحج والخروج من غير زوج ولا محرم اذا كان معها نساء في الرفقة ثقات واجتنب بظاهرة قوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وخطاب الناس يتناول الذكور والاناث بلا خلاف فاذا كان لها زاد وراحلة كانت مستطاعة واذا كان معها نساء ثقات يؤمن الفساد عليهم افيانها فرض الحج (ولنا) ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنهجن امرأة الا لا تنهجن امرأة الا ومعها محرم وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنافر امرأة ثلاثة ايام الا ومعها محرم أو زوج ولا نه اذا لم يكن معها زوج ولا محرم لا يؤمن عليها اذا النساء لم يحلن على وضيم الا ما ذب عنه ولهذا لا يجوز لها الخروج وحدها والخوف عند اجتماعهن أكثر ولهذا سرت الخلوة بالاجنبية وان كان معها امرأة أخرى والآية لا تنناول النساء حال عدم الزوج والمحرم معها لان المرأة لا تقدر على الركوب والنزول بنفسها فاحتاج الى من يركبها وينزلها ولا يجوز ذلك لغير الزوج والمحرم فلم تكن مستطاعة في هذه الحالة فلا يتناولها انص فان امتنع الزوج أو المحرم عن الخروج لا يجبران على الخروج ولو امتنع من الخروج لا راد زاده ولا راحلة هل يلزمها ذلك ذكر القدوري في شرحه مختصر الكرخي انه يلزمها ذلك ويجب عليها الحج بنفسها وذكر القاضي في شرحه مختصر الما حواي انه لا يلزمها ذلك ولا يجب الحج عليها وجه ما ذكره القدوري ان المحرم أو الزوج من ضرورات حجها بمنزلة الزاد والراحلة اذ لا يمكن الحج بدونه كالا يمكنها الحج بدون الزاد والراحلة ولا يمكن الزام ذلك الزوج أو المحرم من مال نفسه فيلزمها ذلك كاي يلزمها الزاد والراحلة لنفسها وجه ما ذكره القاضي ان هذا من شرائط وجوب الحج عليها ولا يجب على الانسان تحصيل شرط

الوجوب بل ان وجد الشرط وجب والا فلا ترى ان الفقير لا يلزمه تحصيل الزاد والراحلة فيجب عليه الحج ولهذا قالوا في المرأة التي لا زوج لها ولا محرم انه لا يجب عليها أن تزوج عن بيع بها كذا هذا ولو كان معها محرم فلها أن تخرج مع المحرم في الحجة الفريضة من غير إذن زوجها عندنا وعندنا في ليس لها أن تخرج بغير إذن زوجها وجه قوله ان في الخروج نفوت بحقه المستحق عليها وهو الاستمتاع بها فلا تملك ذلك من غير رضاه (ولنا) انها اذا وجدت محرما فقد استطاعت الى حج البيت سبيلا لانها قدرت على الركوب والنزول وأمنت المخاوف لان المحرم يصونها وما قوله ان حق الزوج في الاستمتاع نفوت بالخروج الى الحج فنقول منافعها مستثناة عن ملك الزوج في الفرائض كفي الصلوات الخمس وصوم رمضان ونحو ذلك حتى لو أرادت الخروج الى حجة التطوع فلزوج أن يمنعها كما في صلاة التطوع وصوم التطوع وسواء كانت المرأة شابة أو عجوزا انها لا تخرج الا بزوج أو محرم لان ما روينا من الحديث لا يفصل بين الشابة والعجوز وكذا المعنى لا يوجب الفصل بينهما ما ذكرنا من حاجة المرأة الى من يركبها وينزلها بل حاجة العجوز الى ذلك أشد لانها أعجز وكذا يخاف عليها من الرجال وكذا لا يؤمن عليها من أن يطلع عليها الرجال حال ركوبهم أو زولها فحتاج الى الزوج أو الى المحرم ليصونها عن ذلك والله أعلم ثم صفة المحرم أن يكون ممن لا لا يجوز له نكاحها على التأبيد إما بالقربة أو الرضاع أو الصهرية لان الحرمة المؤبدة تزيل التهمة في الخلوة ولهذا قالوا ان المحرم اذا لم يكن ما مونا عليه لم يجز لها أن تسافر معه وسواء كان المحرم حرا أو عبدا لان الرق لا ينافي المحرمية وسواء كان مسلما أو ذميا أو مشركا لان الذمي والمشرک يحفظان محارمهما الا أن يكون مجوسا لانه يفتقد باحسة نكاحها فلا تسافر معه لانه لا يؤمن عايبا كالأجنبي وقالوا في الصبي الذي لم يحتلم والمجنون الذي لم يفق انهما ليسا بمحرمين في السفر لانه لا يتأتى منهما حفظها وقالوا في الصبية التي لا يشتهى مثلها انها تسافر بغير محرم لانه يؤمن عليها فاذا بلغت حد الشهوة لا تسافر بغير محرم لانها صارت بحيث لا يؤمن عليها ثم المحرم أو الزوج انما يشترط اذا كان بين المرأة وبين مكة ثلاثة أيام فصاعدا فان كان أقل من ذلك حجت بغير محرم لان المحرم يشترط للسفر وما دون ثلاثة أيام ليس بسفر فلا يشترط فيه المحرم كالا يشترط للخروج من محلة الى محلة ثم الزوج أو المحرم شرط الوجوب أم شرط الجواز فقد اختلف أصحابنا فيه كما اختلفوا في أمن الطريق والصحيح انه شرط الوجوب لما ذكرنا في أمن الطريق والله أعلم والثاني أن لا تكون معتدة عن طلاق أو وفاة لان الله تعالى نهى المعتدات عن الخروج بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وروى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه رد المعتدات من ذي الحليفة وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه ردهن من الحجة ولان الحج يمكن أدائه في وقت آخر فاما العدة فانما انما يجب قضاؤها في هذا الوقت خاصة فكان الجمع بين الامرين أولى وان لم يمتها بعد الخروج الى السفر وهي مسافرة فان كان الطلاق رجعي لا يفارقها زوجها لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية والافضل أن يرجعها وان كانت بائنا أو كانت معتدة عن وفاة فان كان الى منزلها أقل من مدة سفر والى مكة مدة سفر فانما تعود الى منزلها لانه ليس فيه انشاء سفر فصار كأنها في بلدها وان كان الى مكة أقل من مدة سفر والى منزلها مدة سفر مضت الى مكة لانها لا تحتاج الى المحرم في أقل من مدة السفر وان كان من الجانبين أقل من مدة السفر فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت الى منزلها فان كان من الجانبين مدة سفر فان كانت في المصر فليس لها أن تخرج حتى تنقضي عدتها في قول أبي حنيفة وان وجدت محرما وعند أبي يوسف ومحمد لها أن تخرج اذا وجدت محرما وليس لها أن تخرج بلا محرم بخلاف وان كان ذلك في المفازة أو في بعض القرى بحيث لا تأمن على نفسها وما لها فلها أن تعضي فتسدل موضع الامن ثم لا تخرج منه في قول أبي حنيفة سواء وجدت محرما أو لا وعندهما تخرج اذا وجدت محرما وهذه من مسائل كتاب الطلاق نذكرها بدلائلها في فصول العدة ان شاء الله تعالى ثم من لم يجب عليه الحج بنفسه اذكر كالمريض ونحوه وله مال يلزمه أن يصح رجلا عنه ويجزئه عن حجة الاسلام اذا وجد شرائط جواز الاجاج على ما نذكره ولو تكلف واحد ممن له عذر فخرج بنفسه أجزأه عن حجة الاسلام اذا كان

صافيا بالغاخر الا انه من أهل الفرض الا انه لم يجب عليه لانه لا يمكنه الوصول الى مكة الا بالبحر فاذا تحمل الحرج وقع موقعه كالتفريق اذا حج والعبد اذا حضر الجمعة فاذا هال ولا نه اذا وصل الى مكة صار كاهل مكة فيلزمه الحج بخلاف العبد والصبي والمجنون فان العبد والصبي ليسا من أهل فرض الحج والمجنون ليس من أهل العبادة أصلا والله أعلم ثم ما ذكرناه من الشرائط لوجوب الحج من الزاد والراحلة وغير ذلك يعتبر وجوده وقت خروج أهل بلده حتى لو كان الزاد والراحلة في أول السنة قبل أشهر الحج وقبل أن يخرج أهل بلده الى مكة فهو في سعة من صرف ذلك الى حيث أحب لانه لا يلزمه التأهب للحج قبل خروج أهل بلده لانه لم يجب عليه الحج قبله ومن لا حج عليه لا يلزمه التأهب للحج فكان بسبيل من التصرف في ماله كيف شاء واذا صرف ماله ثم خرج أهل بلده لا يجب عليه الحج فاما اذا جاء وقت الخروج والمسال في يده فليس له أن يصرفه الى غيره على قول من يقول بالوجوب على الفور لانه اذا جاء وقت خروج أهل بلده فقد وجب عليه الحج لوجود الاستطاعة فيلزمه التأهب للحج فلا يجوز له صرفه الى غيره كالمسافر اذا كان معه ماء لاطهارة وقد قرب الوقت لا يجوز له استهلاكه في غير الطهارة فان صرفه الى غير الحج أمم وعليه الحج والله تعالى أعلم

**فصل** وأما ركن الحج فشيان أحدهما الوقوف بعرفة وهو الركن الاصل للحج والثاني طواف الزبارة أما الوقوف بعرفة فالإكلام فيه يقع في مواضع في بيان انه ركن وفي بيان مكانه وفي بيان زمانه وفي بيان مقداره وفي بيان سنه وفي بيان حكمه اذا فات عن وقته أما الاول فالدليل عليه قوله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ثم فسر النبي صلى الله عليه وسلم الحج بقوله الحج عرفه أى الحج الوقوف بعرفة اذا الحج فعل وعرفة مكان فلا يكون حجاً فكان الوقوف مضمراً فيه فكان تقديره الحج الوقوف بعرفة والمجمل اذا التحق به التفسير يصير مفسراً من الاصل فيه يصير كانه الى قال والله على الناس حج البيت والحج الوقوف بعرفة فظاهره يقتضى أن يكون هو الركن لا غير الا انه زيد عليه طواف الزبارة بدليل ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم في سياق التفسير من وقف بعرفة فتمدتم حججه جعل الوقوف بعرفة اسماً للحج فدل انه ركن فان قيل هذا يدل على ان الوقوف بعرفة واجب وليس بفرض فضلاً عن أن يكون ركناً لانه علق تمام الحج به والواجب هو الذى يتعلق بوجوده التمام لا الفرض فالجواب ان المراد من قوله فقد تم حججه ليس هو التمام الذى هو ضد النقصان بل خروجه عن احتمال الفساد فقوله فقد تم حججه أى خرج من أن يكون محتملاً للفساد بعد ذلك لوجود المفسد حتى لو جامع بعد ذلك لا يفسد حججه لكن تلزمه الفدية على ما نذكر ان شاء الله تعالى وهذا لان الله تعالى فرض الحج بقوله والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وفسر النبي صلى الله عليه وسلم الحج بالوقوف بعرفة فصار الوقوف بعرفة فرضاً وهو ركن فلو حل التمام المذكور في الحديث على التمام الذى هو ضد النقصان لم يكن فرضاً لانه يوجد الحج بدونه فيتناقض لحيل التمام المذكور على خروجه عن احتمال الفساد عملاً بالادلة صيانة لها عن التناقض وقوله عز وجل ثم أفبضوا من حيث أفاض الناس قيل ان أهل الحرم كانوا لا يقفون بعرفات ويقولون نحن أهل حرم الله لا نقبض كغيرنا من قصدنا فنزل الله عز وجل الآية الكريمة يأمرهم بالوقوف بعرفات والافاضة من حيث أفاض الناس والناس كانوا يقبضون من عرفات وافاضتهم منها لا تكون الا بعد حصولهم فيها فكان الأمر بالافاضة منها أمراً بالوقوف بها ضرورة وروى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت كانت قريش ومن كان على دينها يقفون بالمزدلفة ولا يقفون بعرفات فانزل الله عز وجل قوله ثم أفبضوا من حيث أفاض الناس وكذا الأمة أجمعت على كون الوقوف ركناً في الحج وأما مكان الوقوف فعرفات كلها موقفة لقول النبي صلى الله عليه وسلم عرفات كلها موقفة الا بطن عرنة ولما روينا من الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة فن وقف بعرفة فقد تم حججه مطلقاً من غير تعيين موضع دون موضع الا انه لا ينبغي أن يقف في بطن عرنة لان النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن ذلك وأخبرانه وادى الشيطان وأما زمانه فزمان الوقوف من حين تزول الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر الثاني من يوم

النحر حتى لو وقف بعرفة في غير هذا الوقت كان وقوفه وعدم وقوفه سواء لانه فرض مؤقت فلا يتأدى في غير وقته  
كسائر الفرائض المؤقتة الا في حال الضرورة وهي حال الاشتباه استسنا على ما ذكره ان شاء الله تعالى وكذا  
الوقوف قبل الزوال لم يجز ما لم يقف بعد الزوال وكذا من لم يدرك عرفة بنهار ولا بليل فقد فاته الحج والا صل فيه  
ماروى ان النبي صلى الله عليه وسلم وقف بعرفة بعد الزوال وقال خذوا حقي مناسككم فكان بيننا اول الوقت وقال  
صلى الله عليه وسلم من أدرك عرفة فقد أدرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت فدل  
ان الوقت يبقى بقاء الليل ويقوت بقواته وهذا الذي ذكرنا قول عامة العلماء وقال مالك وقت الوقوف هو الليل فمن  
لم يقف في جزء من الليل لم يجز وقوفه واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من أدرك عرفة بليل فقد  
أدرك الحج علق ادراك الحج بادراك عرفة بليل فدل ان الوقوف بجزء من الليل هو وقت الركن ولنا ما روى عن  
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من وقف معنا هذا الموقف وصلى معنا هذه الصلاة وكان وقف قبل ذلك بعرفة  
ساعة من ليل أو نهار فقد تم حجه وقضى نفقه أخبر النبي صلى الله عليه وسلم عن تمام الحج بالوقوف ساعة من ليل  
أو نهار فدل ان ذلك هو وقت الوقوف غير عين وروى ينعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من وقف بعرفة فقد تم  
حجه مطلقا عن الزمان الا ان زمان ما قبل الزوال وبعد انقجار الصبح من يوم النحر ليس بمراد بليل فبقى ما بعد  
الزوال الى انقجار الصبح مراد اولان هذا نوع نسك فلا يختص بالليل كسائر أنواع المناسك ولا حجة له في الحديث  
لان فيه من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج وليس فيه ان من لم يدركها بليل ما ذاك حكمه فكان متعلقا بالمسكوت فلا  
يصح ولو اشتبه على الناس هلال ذي الحجة فوقه وبعرفة بعد ان اكملوا عدة ذي القعدة ثلاثين يوما ثم شهدوا الشهود  
انهم رأوا الهلال يوم كذا وتبين ان ذلك اليوم كان يوم النحر فوقفوه فهم صحيح وحجتهم تامة استسنا والقياس ان لا  
يصح وجه القياس انهم وقفوا في غير وقت الوقوف فلا يجز كالوتين انهم وقفوا يوم التروية وأي فرق بين التقديم  
والتاخير والاستحسان ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال صومكم يوم تصومون واضعكم يوم  
تضعون وعرفتمكم يوم تعرفون وروى وحجتكم يوم تحجبون فقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم وقت الوقوف أو  
الحج وقت تفتأ وتحتج فيه الناس والمعنى فيه من وجهين أحدهما ما قال به بعض مشايخنا ان هذه شهادة قامت على  
النبي وهي نفي جواز الحج والشهادة على النبي باطله والثاني ان شهادتهم جائزة مقبولة لكن وقوفهم - جازا - ايضا لان  
هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم يحكم بالجواز لوقع الناس في المخرج بخلاف ماذا تبين  
ان ذلك اليوم كان يوم التروية لان ذلك نادر غاية الندرة فكان ملحقا بالعدم ولا نهم بهذا التأخير بنوا على دليل  
ظاهر واجب العمل به وهو وجوب اكمل العدة اذا كان بالسما علة فعدروا في الخطأ بخلاف التقديم فانه خطأ غير مبني  
على دليل رأينا فلم يعدروا فيه نظيره اذا اشدت القبلة فتمحروا وصلى الى جهة ثم تبين أنه أخطأ بجهة القبلة جازت  
صلاته ولو لم يتحروا صلى ثم تبين أنه أخطأ لم يجز لما قلنا كذا هذا وهل يجوز وقوف الشهود وروى هشام عن محمد انه يجوز  
وقوفهم وحجتهم ايضا وقد قال محمد اذا شهد عند الامام شاهدان عشية يوم عرفة برؤية الهلال فان كان الامام  
لم يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس أو أكثرهم لم يعمل بتلك الشهادة ووقف من اتى بعد الزوال لانهم وان  
شهدوا عشية عرفة لكن لما تضرع على الجماعة الوقوف في الوقت وهو ما بقي من الليل صاروا كأنهم شهدوا  
بعد الوقت فان كان الامام يمكنه الوقوف قبل طلوع الفجر مع الناس أو أكثرهم بان كان يدرك الوقوف عامة  
الناس الا انه لا يدركه ضعفة الناس جاز وقوفه فان لم يقف فأت حجة لانه ترك الوقوف في وقته مع علمه به  
والقدرة عليه قال محمد فان اشتبه على الناس فوق الامام والناس يوم النحر وقد كان من رأى الهلال وقف  
يوم عرفة لم يجزه وقوفه وكان عليه أن يعيد الوقوف مع الامام لان يوم النحر صار يوم الحج في حق  
الجماعة ووقت الوقوف لا يجوز ان يختلف فلا يعتد بما فعله بانقراده وكذا اذا أخر الامام الوقوف لمعنى يسوغ  
فيه الاجتهاد لم يجز وقوف من وقف قبله فان شهد شاهدان عند الامام - هلال - ذي الحجة فرد شهادتهما لانه

لأعلى بالسما فوقه بشهادتهم ما قوم قبل الامام لم يحز وقوفهم لان الامام آخر الوقوف بسبب يجوز العمل عليه في الشرع فصار كالأخبار بالاشتباه والله تعالى أعلم واما قدره فبين القدر المفروض والواجب أما القدر المفروض من الوقوف فهو كينونته بعرفة في ساعة من هذا الوقت حتى حصل اثباتها في ساعة من هذا الوقت تأدى فرض الوقوف سواء كان عالما بها أو جاهلا لأننا مأا ويقظان ميقظا ومغمى عليه وقف بها أو هو وهو عشي أو على الدابة أو محمولا لأنه أتى بالقدر المفروض وهو حصوله كائنا بها أو الأصل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من وقف بعرفة فقد تم حجه والمشى والسير لا يخلو عن وقفة وسواء نوى الوقوف عند الوقوف أو لم ينو بخلاف الطواف وسند ذكر الفرق في فصل الطواف ان شاء الله وسواء كان محدثا أو جنبا أو حائضا أو نفساء لان الطهارة ليست بشرط لجواز الوقوف لان حديث الوقوف مطلق عن شرط الطهارة وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لما نسي الله عنها حين حاضت افعلى ما يقع له الحاج غير انك لا تطوف بالبيت ولأنه نسي غير متعلق بالبيت فلا تشترط له الطهارة كرمي الجمار وسواء كان قد صلى الصلاةين أو لم يصل لا طلاق الحديث ولان الصلاةين وهما الظهر والعصر لا تعلق لهما بالوقوف فلا يكون تركهما مانعا من الوقوف والله أعلم وأما القدر الواجب من الوقوف فمن حين نزول الشمس الى أن تغرب فهذا القدر من الوقوف واجب عندنا وعند الشافعي ليس بواجب بل هو سنة بناء على انه لا فرق عنده بين الفرض والواجب فاذا لم يكن فرضا لم يكن واجبا ونحن نفرق بين الفرض والواجب كفرق ما بين السماء والارض وهو أن الفرض اسم لما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به والواجب اسم لما ثبت وجوبه بدليل فيه شبهة العدم على ما عرف في أصول الفقه وأصل الوقوف ثبت بدليل مقطوع به وهو النص المفسر من الكتاب والسنة المتواترة المشهورة والاجماع على ما ذكرنا فاما الوقوف الى جزء من الليل فلم يقيم عليه دليل قاطع بل مع شبهة العدم أعنى خبر الواحد وهو ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج أو غير ذلك من الأحاديث التي لا تثبت بعندها الغرافض فضلا عن الأركان وإذا عرف أن الوقوف من حين زوال الشمس الى غروبها واجب فان دفع منها قبل غروب الشمس فان جاوز عرفة بعد الغروب فلا شيء عليه لانه ما ترك الواجب وان جاوزها قبل الغروب فعليه دم عندنا تركه الواجب فيجب عليه الدم كما لو ترك غيره من الواجبات وعند الشافعي لادم عليه لانه لم يترك الواجب اذ الوقوف المقدر ليس بواجب عنده ولو عاد الى عرفة قبل غروب الشمس وقبل ان يدفع الامام ثم دفع منها بعد الغروب مع الامام سقط عنه الدم عندنا لانه استدرك المنزلة وعندنا لا يسقط وهو على الاختلاف في مجاوزة الميقات بغير احرام والكلام فيه على نحو الكلام في تلك المسئلة وسند ذكرها ان شاء الله في موضعها وان عاد قبل غروب الشمس بعد ما خرج الامام من عرفة ذكر السكرخي أنه يسقط عنه الدم أيضا وكذا روى ابن شجاع عن أبي حنيفة أن الدم يسقط عنه أيضا لانه استدرك المتروك اذ المتروك هو الدفع بعد الغروب وقد استدركه وذكر في الأصل انه لا يسقط عنه الدم قال مشايخنا اختلاف الرواية لمكان الاختلاف فيما لا يجسه يجب الدم فعلى رواية الأصل الدم يجب لاجل دفعه قبل الامام ولم يستدرك ذلك وعلى رواية ابن شجاع يجب لاجل دفعه قبل غروب الشمس وقد استدركه بالعود والقدرى اعتمد على هذه الرواية وقال هي الصحيحة والمذكور في الأصل مضطرب ولو عاد الى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بخلاف لانه لما غربت الشمس عليه قبل العود فقد تقرر عليه الدم الواجب فلا يجزه السقوط بالعود والله الموفق وأما بيان حكمه اذا فات حكمه انه يفوت الحج في تلك السنة ولا يمكن استدراكه فيها لان ركن الشئ ذاته وبقاء الشئ مع فوات ذاته محال

**فصل في طواف الزيارة** قال الكلام فيه في مواضع في بيان أنه ركن وفي بيان شرائطه وواجباته وسننه وفي بيان مكانه وفي بيان زمانه وفي بيان مقصداره وفي بيان حكمه اذا فات عن أيام النحر اما الاول فالدليل على انه ركن قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والمراد منه طواف الزيارة بالاجماع ولانه تعالى أمر الكل بالطواف

فبقتضى الوجوب على السكلى وطواف القضاء لا يجب أصلاً وطواف الصدر لا يجب على الكل لأنه لا يجب على أهل مكة فيتعين طواف الزيارة مراداً بالآية وقوله تعالى والله على الناس حج البيت والحج في اللغة هو القصد وفي عرف الشرع هو زيارة البيت والزيارة هي القصد إلى الشيء للتقرب قال الشاعر

ألم تلمس يا أم سعد بأنما \* تخاطبني ريب الزمان لا كثراً

وأشهد من عوف حلولا كثيرة \* يحجبون بيت الزرقان المزخفرا

وقوله يحجبون أى يقصدون ذلك البيت للتقرب فيكون حج البيت هو القصد إليه للتقرب به وأنما يقصد البيت للتقرب بالطواف به فكان الطواف به ركناً والمراد به طواف الزيارة لما بيننا ولهذا يسمى في عرف الشرع طواف الركن فكان ركناً وكذا الأمة أجمعت على كونه ركناً ويجب على أهل الحرم وغيرهم إتمام قوله تعالى وإطوفوا بالبيت العتيق وقوله عز وجل والله على الناس حج البيت

**فصل** وأما ركنه فخصه كائناً حول البيت سواء كان بفعل نفسه أو بفعل غيره وسواء كان عاجزاً عن الطواف بنفسه فطاف به غيره بأمره أو بغير أمره أو كان قادراً على الطواف بنفسه فحمله غيره بأمره أو بغير أمره غير أنه إن كان عاجزاً أجزأه ولا شيء عليه وإن كان قادراً أجزأه ولكن يلزمه الدم الما لجواز فلان الفرض حصوله كائناً حول البيت وقد حصل وأما لزوم الدم فلتركه الواجب وهو المشى بنفسه مع القدرة عليه فدخله نقص فيجب جبره بالدم كذا إذا طاف راكباً أو زحفاً وهو قادر على المشى وإذا كان عاجزاً عن المشى لا يلزمه شيء لأنه لم يترك الواجب إذا وجوب مع العجز ويجوز ذلك عن الحامل والمحمول جميعاً لما ذكرنا أن الفرض حصوله كائناً حول البيت وقد حصل على واحد منهما كائناً حول البيت غير أن أحدهما حصل كائناً بفعل نفسه والاخر بفعل غيره فان قيل إن مشى الحامل فعل والفعل الواحد كيف يقع عن شخصين فالجواب من وجهين أحدهما أن المفروض إيس هو الفعل في الباب بل حصول الشخص حول البيت بمنزلة الوقوف بعرفة أن المفروض منه حصوله كائناً بعرفة لا فعل الوقوف على ما بيننا فقيداً والآخر أن مشى الواحد جازان يقع عن اثنين في باب الحج كالبعير الواحد إذا ركبته اثنان فطافا عليه وكذا يجوز في الشرع أن يحمل فعل واحد حقيقة كفعلين معنى كالاب والوصى إذا باع مال نفسه من الصغير أو اشترى مال الصغير لنفسه ونحو ذلك كذا ههنا

**فصل** وأما شرطه وواجباته فشرطه النية وهو أصل النية دون التعمين حتى لو لم ينو أصلاً بان طاف هارباً من سبع أو طالباً للفرج لم يحز فرقاً بينهما بنائين الطواف وبين الوقوف أن الوقوف يصح من غير نية الوقوف عند الوقوف والطواف لا يصح من غير نية الطواف عند الطواف كذا ذكره القدوري في شرحه مختصر السكرخي وأشار القاضي في شرحه مختصر الطحاوى إلى أن نية الطواف عند الطواف ليست بشرط أصلاً وان نية الحج عند الإحرام كافية ولا يحتاج إلى نية مفردة كفى سائر أفعال الحج وكفى أفعال الصلاة ووجه الفرق على ما ذكره القدوري أن الوقوف ركن يقع في حال قيام نفس الإحرام لا لعدم ما يضافه فلا يحتاج إلى نية مفردة بل تكفيه النية السابقة وهي نية الحج كالمكوك والسجود في باب الصلاة لأنه لا يحتاج إلى أفرادها بالنية لا شغل نية الصلاة عليهم كذا الوقوف فاما الطواف فلا يؤتى به في حال قيام نفس الإحرام لوجود ما يضافه لأنه تحليل لأنه يقع به التحليل ولا إحرام حال وجود التحليل لأن الشيء حال وجوده موجود ووجوده يمنع الإحرام من الوجود فلا تشغل عليه نية الحج فتقع الحاجة إلى الأفراد بالنية كالتسليم في باب الصلاة إذا التسليم تحليل أو نقول إن الوقوف يوجد في حال قيام الإحرام المطلق لبقائه في حق جميع الأحكام فيتناول نية الحج فلا يحتاج إلى نية على حدة ولا كذلك الطواف فإنه يوجد حال زوال الإحرام من وجه لوقوع التحلل قبله من وجه بالخلق أو التقصير ألا ترى أنه يعمل له كل شيء إلا النساء فوَقعت الحاجة إلى نية على حدة فاما تعيين النية حال وجوده في وقته فلا حاجة إليه حتى لو نفر في النفر الأول فطاف وهو لا يمين طوافاً يقع عن طواف الزيارة لأن الصدر لا أيام الحرم متعينة لمواف الزيارة

فلا حاجة الى تعيين النية كالوصام رمضان بمطابق لنية انه يقع عن رمضان ليكون الوقت متعينا للصومه كذا هذا  
وكذا النوى تطوعا يقع عن طواف الزيارة كالوصام رمضان بنية التطوع وكذلك كل طواف واجب أو سنة يقع في  
وقته من طواف الاقاء وطواف الصدر فاما يقع مما يستحقه الوقت وهو الذي انعقد عليه الاحرام دون غيره سواء  
هين ذلك بالنية أو لم يعين فيقع عن الاول وان نوى الثاني لا يمسح بنيه في تدميعه على الاول حتى ان الحرم  
اذا قدم مكة وطاف لا يعين شيئا أو نوى التطوع فان كان محرما بعمره يقع طوافه للعمرة وان كان محرما بحججه يقع  
طوافه للعمرة لان عقد الاحرام انعقد عليه وكذلك ان كان اذا طاف لا يعين شيئا أو نوى التطوع كان ذلك للعمرة  
فان طاف طوافا آخر قبل ان يسعى لا يعين شيئا أو نوى تطوعا كان ذلك للحج والله أعلم فاما الطهارة عن الحدث  
والجنابة والحيض والنفس فليست بشرط لجواز الطواف وليست بفرض عندنا بل واجبة حتى يجوز الطواف  
بدونها وعند الشافعي فرض لا يصح لطواف بدونها واحتج بما روى عن ابي صلى الله عليه وسلم أنه قال  
الطواف صلاة الا ان الله تعالى اباح فيه الكلام واذا كان صلاة فالصلاة لا يجوز لها بدون الطهارة ولنا  
قوله تعالى ولا تطوفوا بالبيت التقي أمر بالطواف مطلقا من شرط الطهارة ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب  
بجبر الواحد فيجعل على التشبيه كافي قوله تعالى وازواجه أمهاتهم أي كاهناتهم ومعناه الطواف كالصلاة اما في  
الثواب وفي أصل الفرضية في طواف الزيارة لان كلام التشبيه لا عموم له فيجعل على المشابهة في بعض الوجوه  
عملا بالكتاب والسنة أو تقول الطواف يشبه الصلاة وليس بصلاة حقيقة فمن حيث انه ليس بصلاة حقيقة  
لا تقتض له الطهارة ومن حيث انه يشبه الصلاة تجب له الطهارة عملا بالدينين بالقدر الممكن وان كانت الطهارة من  
واجبات الطواف فاذا طاف من غير طهارة فإدام عكة تجب عليه الاعادة لان الاعادة جبر له بجنسه وجبر الشيء  
بجنسه أولى لان معنى الجبر وهو التلافي فيه أتم ثم ان أعاد في أيام الضر فلا شيء عليه وان أخر عنه فعليه دم في قول  
أبي حنيفة والمسئلة تأتي ان شاء الله تعالى في موضعها وان لم يعد ورجع الى أهله فعليه الدم غير ان كان محدثا فعليه  
شاة وان كان جنبا فعليه بدنة لان الحدث يوجب تقصا نأبى برفا تنكفيه الشاة لجبره كالتزلة شوطا فاما الجنابة فاما  
توجب نقصانها فاحش لانهم اكبر الحديث فيجب لها أعظم الجابرين وقد روى عن ابن عباس رضي الله عنه انه  
قال البدنة تجب في الحج في موضعين أحدهما اذا طاف جنبا والثاني اذا جامع به بالوقوف واذا لم تكن الطهارة من  
شرائط الجواز فاذا طاف وهو محدث أو جنب رقع موقعه حتى لو جامع به به لا يلزمه شيء لان الوطء لم يصادف  
الاحرام لحصول التحلل بالطواف هذا اذا طاف بعد ان حلق أو قصر ثم جامع فاما اذا طاف ولم يكن حلق ولا قصر ثم  
جامع فعليه دم لانه اذا لم يحلق ولم يقصر فالاحرام باق والوطء اذا صادف الاحرام يوجب الكفارة الا انه يلزمه  
الشاة لا البدنة لان الركن صار مؤدى فارتفعت الحرمة المطلقة فلم يبق الوطء جناية محضة بل خف معنى الجنابة  
فيه فيكفيه اخف الجابرين فاما الطهارة عن النجس فليست من شرائط الجواز بالاجماع فلا يقتض تحصيلها ولا  
تجب أيضا لكونه سنة حتى لو طاف وعلى نوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم جاز ولا يلزمه شيء الا انه يكره واماستر  
العورة فهو مثل الطهارة عن الحدث والجنابة أي انه ليس بشرط الجواز وليس بفرض لكنه واجب عندنا حتى  
لو طاف عريانا فعليه الاعادة مادام عكة فان رجع الى أهله فعليه الدم وعند الشافعي شرط الجواز كالطهارة عن  
الحدث والجنابة وحجته ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الطواف صلاة الا ان الله اباح فيه الكلام  
وسر العورة من شرائط جواز الصلاة وحجته قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق أمر بالطواف مطاعا عن شرط  
الستر فيجوز على اطلاقه والجواب عن تعلقه بالحديث على نحو ما ذكرنا في الطهارة والفرق بين ستر العورة وبين  
الطهارة عن النجاسة ان المنع من الطواف مع الثوب النجس ليس لاجل الطواف بل لاجل المسجد وهو صيانته عن  
ادخال النجاسة فيه وصيانته عن تلويثه فلا يوجب ذلك تصانفا في الطواف فلا حاجة الى الجبر فاما المنع من الطواف  
عريانا فلاجل الطواف لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الطواف عريانا بقوله صلى الله عليه وسلم الا لا يطوفن بعد



عاشى هذا شرك ولا عربان واذا كان النهى لمكان الطواف تمكن فيه النقص فيجب جيره بالدم لكن بالشاة لا بالبدنة لان النقص فيه كالتقص بالحديث لا كالتقص بالجنابة قال محمود بن طاف اطوفا على شئ من هذه الوجوه فاحب اليان كان بمكة أن يعيد الطواف وان كان قد رجع الى أهله فعليه صدقة سوى الذى طاف وعلى ثوبه نجاسة لان التطوع يصير واجبا بالشروع فيه الا انه دون الواجب ابتداء بايجاب الله تعالى فكان النقص فيه أقل فيجب بالصدقة ومحاذاة المرأة الرجل في الطواف لا تفسد عليه طوافه لان المحاذاة انما عرفت مفسدة في الشرع على خلاف القياس في صلاة مطلقة مشتركة والطواف ليس بصلاة حقيقة ولا اشتراك أيضا والمواالات في الطواف ايست بشرط حتى لو خرج الطائف من طوافه لصلاة جفارة أو مكتوبة أو تجديد وضوء ثم عاد بنى على طوافه ولا يلزمه الاستئناف لقوله تعالى وايطوفوا بالبيت العتيق مطلقا عن شرط المواالات وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه خرج من الطواف ودخل السقاية فاستسقى فسقى فشرب ثم عاد وبنى على طوافه والله تعالى أعلم ومن واجبات الطواف أن يطوف ماشيا لا راكبا الا من عذر حتى لو طاف راكبا من غير عذر فعليه الاعادة مادام بمكة وان عاد الى أهله يلزمه الدم وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بواجب فاذا طاف راكبا من غير عذر لا شئ عليه واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه طاف راكبا ولنا قوله تعالى وايطوفوا بالبيت العتيق والراكب ليس بطائف حقيقة فأوجب ذلك نقصا فيه فوجب جيره بالدم وما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد روى ان ذلك كان لعذر كذا روى عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما ان ذلك كان بعد ما أسن وبدن ويحتمل انه فعل ذلك لهذر آخر وهو والتليم كذا روى عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم طاف راكبا يراه الناس فيسألونه ويتعلمونه وهذا عذر وعلى هذا أيضا يخرج ما اذا طاف زحفا انه ان كان عاجزا عن المشي أجزاء ولا شئ عليه لان التكليف بقدر الوسع وان كان قادرا عليه الاعادة ان كان بمكة والدم ان كان رجعا الى أهله لان الطواف مشيا واجب عليه ولو أوجب على نفسه أن يطوف بالبيت زحفا وهو قادر على المشي عليه أن يطوف ماشيا الا انه نذر بما يتقاع العبادة على وجه غير مشروع فاعت الجبهة وبقي النذر بأصل العبادة كما اذا نذر أن يطوف للحج على غير طهارة فان طاف زحفا أعاد ان كان بمكة وان رجعا الى أهله فعليه دم لانه ترك الواجب كذا ذكر في الأصل وذكر القاضي في شرحه مختصرا الطحاوي انه اذا طاف زحفا أجزاء لا نه ادعى ما أوجب على نفسه فيجزئ عنه كنذر أن يصلي ركعتين في الأرض المنصوبة أو يصوم يوم النحر انه يجب عليه أن يصلي في موضع آخر أو يصوم يوما آخر ولو صلى في الأرض المنصوبة وصام يوم النحر أجزاء وخرج عن عهده النذر كذا هذا وعلى هذا أيضا يخرج ما اذا طاف محمولا انه ان كان لعذر جاز ولا شئ عليه وان كان لغير عذر جاز ويلزمه الدم لان الطواف اما مشيا واجبا عند القدرة على المشي وترك الواجب من غير عذر يوجب الدم فالأبدا من الحجر الاسود فليس بشرط من شرائط جوازه بل هو سنة في ظاهر الرواية حتى لو افتتح من غير عذر أجزاء مع الكراهة لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق مطلقا عن شرط الا ببدء بالحجر الاسود الا انه لو لم يبدأ بكره لانه ترك السنة وذكر محمد رحمه الله في الرقيات اذا افتتح الطواف من غير الحجر لم يمشد بذلك الشوط الا أن يصير الى الحجر فيبدأ منه الطواف فهذا يدل على ان الافتتاح منه شرط الجواز وبه أخذ الشافعي والدليل على ان الافتتاح من الحجر اما على وجه السنة أو الفرض ما روى ان ابراهيم صلى الله عليه وسلم لما انتهى في البنية الى مكان الحجر قال لا سمع اعمل عليه الصلاة والسلام اثنتي بحجر أبعده علامة لا ببدء الطواف فخرج وجاء بحجر فقال اثنتي بغيره فأنه بحجر آخر فقال اثنتي بغيره فأنه بثالث فالتقاء وقال جاتي بحجر من أغثنى عن حجر ك فرأى الحجر الاسود في موضعه واما الا ببدء من بين الحجر لا من يساره فليس من شرائط الجواز بلا خلاف بين أصحابنا حتى يجوز الطواف منكوسا بان افتتح الطواف عن يسار الحجر وابتدبه وعند الشافعي هو من شرائط الجواز لا يجوز بدونه واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتتح الطواف من بين الحجر لا من يساره وذلك تعلم منه صلى الله عليه وسلم مناسك الحج وقد قال عليه

الصلاة والسلام خذوا عني مناسككم فتعجب البداية بعبادته النبي صلى الله عليه وسلم وناقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق مطلة من غير شرط البداية بالعين أو بالساروفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم محمول على الوجوب وبه تقول انه واجب كذا ذكره الامام القاضي في شرحه مختصر الماحواي انه يجب عليه الاعادة مادام بمكة وان رجع الى اهله يجب عليه الدم وكذا ذكر في الأصل ووجهه انه ترك الواجب وهو قادر على استدراكه بجنبه فيجب عليه ذلك تلافيًا للتعصير بأبلغ الوجوه واذا رجع الى اهله فقد عجز عن استدراكه لثبته بجنبه فيستدركه بخلاف جنبه جبرًا للفائت بالقدر الممكن على ما هو الأصل في ضمان القوائت في الشرع وذكر القدر في شرحه مختصر الكرخي ما يدل على انه سنة فانه قال اجزاء الطواف ويكرهه اماراة السنة واماسننه فذكرها عند بيان سنن الحج ولا رمل في هذا الطواف اذا كان الطواف طواف اللقاء وسعى عقيبته وان كان لم يطف طواف اللقاء أو كان قد طاف ولكنه لم يسع عقيبته فانه رمل في طواف الزيارة والأصل فيه ان الرمل سنة طواف عقيبته سعى وقل طواف يكون بعده سعى يكون فيه رمل والا فلا لما نذكر ان شاء الله عند بيان سنن الحج وانترتيب بين افعاله ويكره الشاذل الشرع والتحدث في الطواف لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الطواف بالبيت صلاة فاقولوا فيه الكلام وروى انه قال صلى الله عليه وسلم فمن اطلق فيسه فلا ينطق الا بخير ولان ذلك يشغله عن الدعاء ويكره ان يرفع صوته بالقرآن لانه يتأذى به غيره لما يشغله ذلك عن الدعاء ولا بأس بان يقرأ القرآن في نفسه وقال مالك يكرهه وانه غير سديد لان قراءة القرآن مندوب اليها في جميع الأحوال الا في حال الجنابة والحيض ولم يوجد ومن المشايخ من قال التسيب أول لان محمدا رحمه الله ذكر لفظة لا بأس وهذه اللفظة انما تستعمل في الرخص ولا بأس أن يطوف وعليه خفاء أوله لانه اذا كانا ظاهرين لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه طاف مع اهله ولانه يجوز الصلاة مع الخفين والنعلين مع ان حكم الصلاة لا يضيّق فلان يجوز الطواف أولي ولا رمل في هذا الطواف اذا كان طاف طواف اللقاء وسعى عقيبته وان كان لم يطف طواف اللقاء أو كان قد طاف ولكنه لم يسع عقيبته فانه رمل في طواف الزيارة والأصل فيه ان الرمل سنة طواف عقيبته سعى فكل طواف بعده سعى يكون فيه رمل والا فلا لما نذكر عند بيان سنن الحج والترتيب في افعاله ان شاء الله تعالى واماسننه فذكرها عند بيان سنن الحج ان شاء الله تعالى

**فصل** في اماكن الطواف في كانه حول البيت لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والطواف بالبيت هو الطواف حوله فيجوز الطواف في المسجد الحرام قريبا من البيت أو بعيدا عنه بعد أن يكون في المسجد حتى لو طاف من وراء زمزم قريبا من حائط المسجد جزءا لم يوجد الطواف بالبيت لحصوله حول البيت ولو طاف حول المسجد وبينه وبين البيت حيطان المسجد لم يجز لان حيطان المسجد حاجزة فلم يطف بالبيت له دم الطواف حوله بل طاف بالمسجد لوجود الطواف حوله لا حول البيت ولانه لو جاز الطواف حول المسجد مع حيولة حيطان المسجد لجاز حول مكة والحرم وهذا لا يجوز كذا هذا ويطوف من خارج الحطيم لان الحطيم من البيت على اساس رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى عن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لما ان قوما قصرت بهم النفقة فقصروا البيت من قواعد ابراهيم عليه الصلاة والسلام وان الحطيم من البيت ولولا حدان هدهم بالجاهلية لردته الى قواعد ابراهيم ولجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا وروى ان رجلا نذر ان يصلي في البيت ركعتين فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يصلي في الحطيم ركعتين وروى أن عائشة رضي الله عنها انذرت بذلك فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تصلي في الحطيم ركعتين فان قيل اذا كان الحطيم من البيت فلم لا يجوز التوجه اليه في الصلاة فالجواب ان كون الحطيم من البيت ثبت بخبر الواحد ووجوب التوجه الى البيت ثبت بنص الكتاب العزيز وهو قوله تعالى وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره ولا يجوز ترك العمل بنص الكتاب بالاحاد وليس في الطواف من وراء الحطيم عملا بخبر الواحد ترك العمل بنص الكتاب العزيز وهو قوله تعالى وليطوفوا

بالبیت العتیق بل فیہ عمل جماعیہ اولوطاف فی داخل الحجر فعليه أن یعید لان الحطیم لما کان من البیت فاذا طاف فی داخل الحطیم فقد ترک الطواف ببعض البیت والمفروض هو الموقوف بكل البیت اقله افعالی ولیطوفوا بالبیت العتیق والافضل ان یعید الطواف کله مراعاة للترتیب فان أعاد علی الحجر خاصة أجزاءه لان المتروک هو لا غیر وقد استدرک ولولایه حتی عاد الی أهله یجب علیه الدم لان الحطیم ربع البیت فقد ترک من طوافه ربعه

**فصل** واما زمانه ذالطواف وهو وقته فأوله حین یطلع الفجر الثاني من یوم النحر بلا خلاف بین أصحابنا حتی لا یجوز قبله وقال الشافعی أول وقته من منتصف لیلۃ النحر وهو ذا غیر سدید لان لیلۃ النحر وقت رکن آخر وهو الوقوف بعرفة فلا ینکون وقتا للطواف لان الوقت الواحد لا ینکون وقتا لکنتین ولبس لاخره زمان معین موقت به فرض بل جمیع الايام واللیالی وقته فرضا بلا خلاف بین أصحابنا لکنه موقت بايام النحر وجوباً فی قول أبی حنیفة حتی لو أخره عنها فعليه دم عندہ وفي قول أبی یوسف ومحمد غیر موقت أصلاً ولواخره عن ايام النحر لاشی علیه وبما أخذ الشافعی واحتجوا بما روی أن رسول الله صلی الله علیه وسلم سئل عن ذبح قبل أن یرئی فقال ارم ولا حرج وما سئل یومئذ عن أفعال الحج قدم شیئ منها أو أخر الا قال افسل ولا حرج فهدی ان ینتی توقیت آخره وینتی وجوب الدم بالتأخیر ولانه لو توقیت آخره لاسقط بعضی آخره کالوقوف بعرفة فسلم یستطیع دل أنه لم یتوقت ولابی حنیفة أن التأخیر بمنزلة ان ترک فی حق وجوب الجمار بدلیل أن من جاوز المیقات بغیر احرام ثم أحرم یلزمه دم ولولم یوجد منه الا تأخیر النسک وكذلك تأخیر الواجب فی باب الصلاة بمنزلة ان ترک فی حق وجوب الجمار وهو سجدنا لله وهو فکان الفقه فی ذلك أن اداء الواجب کما هو واجب مراعاة محل الواجب واجب فکما تأخیر ترکا لمرأاة الواجبة وهی مراعاته فی محله وان ترک ترکا لواجبین أحدهما اداء الواجب فی نفسه والثانی مراعاته فی محله فاذا ترک هذا الواجب یجب جبره بالدم واذا توقیت هذا الطواف بايام النحر وجوباً عندہ فاذا أخره عنها فقد ترک الواجب فأوجب ذلك نقصاناً به فیجب جبره بالدم ولما یتوقت عندهما فی أی وقت فعله فقد فسله فی وقته فلا یتکون فیہ نقص فلا یلزمه شیء ولا حجة له فی الحدیث لان فیہ نفي الحرج وهو نفي الاثم وانتفاء الاثم لا ینتی وجوب الکفارة کما لو حلق رأسه لا ذی فیہ أنه لا یأثم وعليه الدم کذا ههنا وقولهما انه لا یسقط بعضی آخر الوقت مسلم لکن هذا لا ینع کونه موقتاً ورا جبا فی الوقت کما صلات المكتوبات انما لا تسقط بخروج أوقاتها وان كانت موقته حتی تقضى کذا ههنا والافضل هو الطواف فی أول ايام النحر اقله صلی الله علیه وسلم ايام النحر ثلاثة أولها أفضلها وقد روی أنه صلی الله علیه وسلم طاف فی أول ايام النحر ولم یعلم انه کان یأتی بالعبادات فی أفضل أوقاتها ولان هذا الطواف یقع به تمام التحلل وهو التحلل من النساء فکان فی تعجیله صيانة نفسه عن الوقوع فی الجماع ولزوم البدنة فکان أولى

**فصل** واما مقداره فالمقدار المفروض منه هو أكثر الاشواط وهو ثلاثة اشواط وأكثر الشواط الزابع فاما الاکمال فواجب وایس بفرض حتی لو جامع بعد الاثنین بأكثر اطواف قبل الاتمام لا یلزمه البدنة وانما تلزمه الشاة وهذا عندنا وقال الشافعی ان فرضه سبعة اشواط لا یحل بمادونها وجهه قوله أن مقادیر العبادات لا تعرف بالرأى والاجتهاد وانما تعرف بالتوقيف ورسول الله صلی الله علیه وسلم طاف سبعة اشواط فلا یمتد بمادونها وانما قوله تعالى ولیطوفوا بالبیت العتیق والامر المطلق لا یقتضی التکرار الا أن الزیادة علی المرة الواحدة الی أكثر الاشواط ثبت بدلیل آخر وهو الاجماع ولا اجماع فی الزیادة علی أكثر الاشواط ولانه انی بأكثر الطواف والا کثر یقوم مقام الكل فبما یقع به التحلل فی باب الحج کالذبح اذا لم یستوف قطع العروق الاربعة وانما کان المفروض هذا القدر فاذا أتى به فقد أتى بالقدر المفروض فیقع به التحلل فلا یلزمه البدنة بالجماع بعد ذلك لان ما زاد علیه الی تمام السبعة فهو واجب وليس بفرض فیجب بترک الشاة دون البدنة کما علم الجار والله تعالی اعلم

**فصل** وأما حكمه إذا فات عن أيام النحر فهو أنه لا يسقط بل يجب أن يأتي به لأن سائر الأوقات وقته بخلاف  
الوقوف بعرفة إذا فات عن وقته يسقط لأنه موقت بوقت مخصوص ثم إن كان بمكة يأتي به بأحرامه الأول لأنه  
قائم إذا فعل بالطواف ولم يوجد عليه لتأخيره عن أيام النحر من حيث أنه حنيفة وإن كان رجوع إلى أهله فعليه  
أن يرجع إلى مكة بأحرامه الأول ولا يحتاج إلى إحرام جديد وهو محرم من النساء إلى أن يعود فيطوف وعليه  
للتأخير يرد من حيث أنه حنيفة ولا يجزئ عن هذا الطواف بدنة لأنه ركن وأركان الحج لا يجزئ عنها البذل ولا  
يقوم غيرها مقامها بل يجب الاتيان بعينها كالوقوف بعرفة وكذا لو كان طواف ثلاثة أشواط فهو والذي لم يطف  
سواء لأن الأقل لا يقوم مقام الكل وإن كان طواف جنباً أو على غيره وضوء أو طواف أربعة أشواط ثم رجوع إلى أهله  
أما إذا طاف جنباً فعليه أن يعود إلى مكة لأجل أنه ركن من حيث أنه حنيفة حتى يعيد الطواف أو ما وجوب العود  
بطريق العزيمة فلنقصه من النقصان بالجنباء فيؤمر بالعود كالوترك أكثر الأشواط وأما تجديد الأحرام فلا لأنه  
حصل التمام بالطواف مع الجنابة على أصل أصح ما بناه الطهارة من الحدث والجنباء ليست بشرط لجواز الطواف  
فإذا حصل التحلل صار حلالاً ولا يلزم له دخول مكة بغير إحرام فإن لم يعد إلى مكة أسكنه بعث بدنة جاز  
لما ذكرنا أن البدنة تجبر الإقص بالجنباء لأن العزيمة هو العود لأن النقصان فاحش فكان العود واجباً لأنه  
جبر بالجنس وأما إذا طاف محدثاً أو طاف أربعة أشواط فإن عاد وطاف جاز لأنه جبر بالنقص بجنسه وإن بعث شاة  
جاز أيضاً لأن النقص يسير فيجبر بالشاة والأفضل أن يبعث بالشاة لأن الشاة تجبر النقص وتنفع الفقراء وتدفع  
عنه مشقة الرجوع وإن كان بمكة فالرجوع أفضل لأنه جبر بالشئ بجنسه فكان أولى والله تعالى أعلم

**فصل** وأما ما راجب الحج بعمرة السعي بين الصفا والمروة والوقوف بمزدلفة وري الجبار والحلق أو التقصير  
وطواف الصدر أما السعي فالكلاد فيه يقع في واضح في بيان صفته وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان  
شروط جوازه وفي بيان سنته وفي بيان وقته وفي بيان حكمه إذا أخر عن وقته أما الأول فقد قال أصح ما بناه أنه واجب  
وقال الشافعي أنه فرض حتى لو ترك الحاج خطوة منه وأتى أقصى بلاد المسلمين يؤمر أن يعود إلى ذلك الموضع  
فيضع قدمه عليه ويحيا تلك الخطوة وقال بعض الأصحاب ليس بنرض ولا واجب وأصح هو أنه واجب عز وجل  
من حج البيت أراحته فلا جناح عليه أن يطوف بهما وكلمة لا جناح لاتستعمل في التراض والواجبات وبدل  
عليه قراءة أبي فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما وأصح الشافعي بما روي عن صفية بنت فلان أنها سمعت امرأته  
سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال إن الله تعالى كتب عليكم السعي بين الصفا والمروة أي فرض  
عليكم إذا الكتابة عبارة عن الفرض كما في قوله تعالى كتب عليكم الصيام وكتب عليكم القصاص وغير ذلك  
ولنا قوله عز وجل والله على الناس حج البيت وحج البيت هو زيارة البيت لما ذكرنا فيما تقدم فظاهره يقتضي  
أن يكون طواف الزيارة والركن لا غير إلا أنه يز يد عليه الوقوف بعرفة بدليل من ادعى زيادة السعي فعليه  
الدليل وقول النبي صلى الله عليه وسلم الحج عرفة فظاهره يقتضي أن يكون الوقوف بعرفة كل الركن إلا أنه يز يد  
عليه طواف الزيارة فمن ادعى زيادة السعي فعليه الدليل وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت ما من حج امرئ قط  
إلا بالسعي وفيه إشارة إلى أنه واجب وإيس بفرض لأنها وصفت الحج بدونه بالنقصان لا بالنقصان وفوت الواجب  
هو الذي يوجب النقصان فأما فوت الفرض فيوجب الفساد والبطلان ولأن الفرضية إنما ثبتت بدليل  
مقطوع به ولا يوجد ذلك في محل الاجتهاد إذا كان الخلاف بين أهل الديانة وأما الآية فليس المراد منها رفع الجناح  
على الطواف بهما مطلقاً بل على الطواف بهما لما كان الأصنام التي كانت هنالك لما قيل إنه كان بالأصنام  
وبالمروة من قبل كان بين الصفا والمروة أصنام فخرجوا عن الصعود عليهم والسعي بينهما احتراماً عن  
التشبه بعبادة الأصنام والتشبه بأفعال الجاهلية فرفع الله عنهم الجناح بالطواف بهما أو بينهما مع كون الأصنام  
هنالك وأما قراءة أبي رضي الله عنه فيصنع أن تكون لاصلة زائدة معناه لا جناح عليه أن يطوف بينهما لأن لا قد

تزايد في الكلام صلة كقوله تعالى ما من عمل أن لا يسجد إذا أمرتكم به أن تسجد فكان كالقراءة المشهورة في المعنى  
وأما الحديث فلا يصح تعلق الشافعي به على زعمه لأنه قال روت صفية بنت فلان فكانت مجهولة لا ندرى من هي  
والجواب منه أنه يأتي مرة قبول المراسيل لتوهم الغلط ويحتاج بقول امرأة لا تعرف ولا يدرك اسمها على أنه ان ثبت  
فلا حجة له فيه لأن السكينة قد تذكر ويراد بها الحكم قال الله تعالى وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب  
الله أي في حكم الله وقال عز وجل كتب الله عليكم أي حكم الله عليكم فان أر بدعها الأول تكون حجة وان أر بد  
بها الثاني لا تكون حجة لأن حكم الله تعالى لا يقتصر على الفرضية بل الوجوب والاتساع والاباحة من حكم  
الله تعالى فلا يكون حجة مع الاحتمال أو نفيها على الوجوب دون الفرضية توفيقا بين الدلائل صيانة لها  
عن التناقض وإذا كان واجبا فان تركه لعذر فلا شيء عليه وان تركه لغيره فله دم لأن هذا حكم ترك الواجب  
في هذا الباب أصله طواف الصدر وأصل ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حج هذا البيت  
فلم يكن آخر عهده بالبيت الطواف ورخص للحائض بخلاف الأركان فأنه لا تسقط بالدم لأن ركن الشيء ذاته فإذا  
لم يأت به فلم يوجد الشيء أصلا كركن الصلاة بخلاف الواجب ولو ترك أر بعة أشواط بغيره فله دم  
والأصل أن كل ما وجب في جميعه دم يجب في أكثره دم أصله طواف الصدر وركن الجمار ولو ترك ثلاثة أشواط  
أطعم لكل شوط نصف صاع من رمة يمكننا أن يبلغه ذلك دمافله الخيار والأصل في ذلك أن كل ما يكون في جميعه  
دم يكون في أقله صدقة لما نذر أن شاء الله تعالى ولو ترك الصدقة على الصفا والمروة يكره له ذلك ولا شيء عليه  
لأن الصدقة عليهم ماسة فيكره تركه ولكن لو ترك لا شيء عليه كالتورك الرمل في الطواف

**فصل** وأما قدره فسبعة أشواط لأجاء الأمة وأفعول رسول الله صلى الله عليه وسلم ويعد من الصفا إلى  
المروة شوطا ومن المروة إلى الصفا شوطا آخر كذا ذكر في الأصل وقال الطحاوي من الصفا إلى المروة ومن المروة  
إلى الصفا شوط واحد والصحيح ما ذكر في الأصل لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم طاف بينهما سبعة  
أشواط ولو كان كما ذكره الطحاوي كان أر بعة عشر شوطا والدليل على أن المذهب ما قلنا أن محمد رحمه الله  
ذكر في الأصل فقال يتدى بالصفا ويحتم بالمروة وعلى ما ذكره الطحاوي يقع الختم بالصفا بالمروة فدل أن مذهب  
أصحابنا ما ذكرنا

**فصل** وأما ركنه فيكون بين الصفا والمروة سواء كان بفعل نفسه أو بفعل غيره عند عجزه عن السعي  
بنفسه بأن كان مغمى عليه أو مريضاً فسمى به محمولا أو سعى راكبا لمصولة كائنا بين الصفا والمروة وان كان قادرا  
على المشي بنفسه فحمل أو ركب يلزمه الدم لأن السعي بنفسه عند القدرة على المشي واجب فإذا تركه فقد ترك  
الواجب من غير عذر فيلزمه الدم كالتورك المشي في الطواف من غير عذر

**فصل** وأما شرائط جوازه فنما أن يكون بعد الطواف أو بعد أكثره لأن النبي صلى الله عليه وسلم هكذا  
فعل وقد قال صلى الله عليه وسلم خذوا عني مناسككم ولأن السعي تبع للطواف وتبع الشيء كاسمه وهو أن  
يتبعه فيما تقدمه لا يتبعه فلا يكون تبعاً له إلا أنه يجوز بعد وجود أكثر الطواف قبل تمامه لأن لا أكثر حكم  
الكل ومنها البداية بالصفا والختم بالمروة في الرواية المشهورة حتى لو بدأ بالمروة وختم بالصفا لم يزمه إعادة  
شوط واحد وروى عن أبي خنيفة رحمه الله تعالى أن ذلك ليس بشرط ولا شيء عليه لو بدأ بالمروة وبعده  
الرواية أنه أتى بأصل السعي وانما ترك الترتيب فلا يلزمه إلا إعادة كالتوضأ في باب الصلاة وترك الترتيب (ولنا)  
أن الترتيب ههنا مأثور بقول النبي صلى الله عليه وسلم فله أمأ قوله فلما روى أنه لما نزل قوله عز وجل ان  
الصفا والمروة من شعائر الله قالوا يا أيها النبي ما نبدأ بأمر الله فقال صلى الله عليه وسلم ابدأوا بعابدة الله به وأما قوله صلى  
الله عليه وسلم فانه بدأ بالصفا وختم بالمروة وأفعال النبي صلى الله عليه وسلم في مثل هذا وجبة لما تبين وإذا لم يمت  
البداية بالصفا فإذا بدأ بالمروة إلى الصفا لا يمتد بل لا الشوط فإذا جاء من الصفا إلى المروة كان هذا أول شوط

فيجب عليه أن يعود بعد ستة من الصفا إلى المروة حتى يتم سبعة وأما الطهارة عن الجنابة والحيض فليست بشرط فيجوز سعي الجنب والحائض بعد أن كان طوافه بالبيت على الطهارة عن الجنابة والحيض لأن هذا أصل غير متعلق بالبيت فلا تشترط له الطهارة عن الجنابة والحيض كالوقوف إلا أنه يشترط أن يكون الطواف على الطهارة عن الجنابة والحيض لأن السعي مرتب عليه ومن توابعه والطواف مع الجنابة والحيض لا يمتد به حتى تجب اعادته فكذا السعي الذي هو من توابعه ومرتب عليه فإذا كان طوافه على الطهارة عن الجنابة والحيض فقد وجد شرط جواز سعي الجنب والحائض تبعاً له لوجود شرط جواز الأصل إذا التبع لا يفرد بالشرط بل يكفي به شرط الأصل فصار الحاصل أن حصول الطواف على الطهارة عن الجنابة والحيض من شرائط جواز السعي فإن كان طاهر وقت الطواف جاز السعي سواء كان طاهر وقت السعي أو لا وإن لم يكن طاهر وقت الطواف لم يجز سعيه رأساً سواء كان طاهر أو لم يكن والله أعلم

**فصل** وأما سننه فالرمل في بعض كل شوط والسعي في البعض وسننهما في بيان سنن الحج لأنهما من السنن لا من الواجبات حتى لو رمل في الكل أو سعى في الكل لاشئ عليه لكنه يكون مسياً تركه السنة والله أعلم

**فصل** وأما وقته فوقته الأصلي يوم النحر بعد طواف الزيارة لا بعد طواف التمتع لأن ذلك سنة والسعي واجب فلا ينبغي أن يجعل الواجب تبعاً للسنة فأما طواف الزيارة ففرض والواجب يجوز أن يجعل تبعاً للفرض إلا أنه رخص السعي بعد طواف التمتع وجعل ذلك وقته لترفها بالحاج وتيسير له لادخام الاشتغال له يوم النحر فأما وقته الأصلي في يوم النحر فحقيق طواف الزيارة لما قلنا والله أعلم

**فصل** وأما بيان حكمه إذا تأخر عن وقته الأصلي وهي أيام النحر بعد طواف الزيارة فإن كان لم يرجع إلى أهله فإنه يسي ولا شئ عليه لأنه أتى بما وجب عليه ولا يلزمه بالتأخير شئ لأنه فعله في وقته الأصلي وهو ما بعد طواف الزيارة ولا يضره أن كان قد جامع أوقوع التحلل بطواف الزيارة إذا سعى ليس بركن حتى يمنع التحلل وإذا صار حلالاً بالطواف فلا فرق بين أن يسي قبل الجماع أو بعده غير أنه لو كان بمكة يسي ولا شئ عليه لما قلنا وإن كان رجع إلى أهله فعليه دم أتركه السعي بغير عذر وإن أراد أن يعود إلى مكة يعود بأحرام جديد لأن إحرامه الأول قد ارتفع بطواف الزيارة أوقع التحلل به فيحتاج إلى تجديد الإحرام وإذا عاد وسعى سقط عنه الدم لأنه تدارك الترك وذكري الأصل وقال والدم أحب إلى من الرجوع لأن فيه منفعة للفقراء والنقصان ليس بقاحش فصار كما إذا طاف محمداً ثم رجع إلى أهله على ما ذكرنا فيما تقدم والله أعلم

**فصل** وأما الوقوف بمزدلفة فالكلام فيه يقع في مواضع في بيان صفته وركنه ومكانه وزمانه وحكمه إذا فات عن وقته أما الأول فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم أنه واجب وقال البيهقي أنه فرض وهو قول الشافعي واحتج بقوله تعالى فإذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام والمشعر الحرام هو المزدلفة والأمر بالذكور عند هابل على فرضية الوقوف بها (وأنا) أن الفرضية لا تثبت إلا بدليل مقطوع به ولم يوجد لأن المسئلة اجتهادية بين أهل الديانة وأهل الديانة لا يختلفون في موضع هنالك دليل قطعي ودليل الوجوب ما روى عن عروة بن المضر عن الطائي جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقال أتيت مطبقاً فما مرت بشرف الأهلوتة فهل لي من حج وفي بعض الروايات قال أتيت راحتي وأجهدت نفسي وما تركت جبلاً من جبال طى إلا وقفت عليه فويل لي من حج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من وقف معنا هذا الوقوف وصلى معنا هذه الصلاة وقد كان وقف قبل ذلك بعرفة ساعة بليل أو نهار فقد تم حجه فقد علق تمام الحج بهذا الوقوف والواجب هو الذي يتعلق القيام بوجوده لا الفرض لأن المتعلق به أصل الجواز لا صفة القيام وقال النبي صلى الله عليه وسلم الحج عرفة من أدرك عرفة فقد أدرك الحج جعل الوقوف بعرفة كل الحج وظاهره يقتضي أن يكون كل الركن وكذا جعل مسدرك عرفة مسدرك الحج ولو كان الوقوف بمزدلفة ركناً لم يكن الوقوف بعرفة كل الحج بل بعضه ولم يكن أيضاً مسدركاً

للحج بدونه وهذا خلاف الحديث وظاهر الحديث يقتضي أن يكون الركن هو الوقوف بعرفة لا غير إلا أن طواف الزيادة عرف ركننا بدليل آخر وهو ما ذكرنا فيما تقدم ولأن ترك الوقوف بمزدلفة جائز لا مذكور على ما بين ولو كان فرضاً لما جاز تركه أصلاً كسائر الفرائض فدل أنه ليس بفرض بل هو واجب إلا أنه قد يسقط وجوبه إذا مذر من ضعف أو مرض أو حيض أو نحو ذلك حتى لو أجهل ولم يقف لاشئ عليه وأما الآية فقد قيل في تأويلها أن المراد من الذكر هو صلاة المغرب والعشاء بمزدلفة وقيل هو الدعاء وفرضيته لا تقتضي فرضية الوقوف على أن مطلق الأمر للوجوب لا للفرضية بل للفرضية ثبتت بدليل زائد والله أعلم

**فصل** وأما ركنه فكيفيته بمزدلفة سواء كان بطل نفسه أو بطل غيره بأن كان محمولا وهو نائم أو مغشى عليه أو كان على دابة لحصوله كائناً ما وسواء علم بها أو لم يعلم لما قلنا ولأن الدابة ليس بالنية وإنما ليست بشرط كافي الوقوف بعرفة وسواء وقف أو مر ماراً لحصوله كائناً بمزدلفة وإن قل ولا تشترط له الطهارة عن الجنابة والحيض لانه عبادة لا تتعلق بالبيت فتصح من غير طهارة كالوقوف بعرفة ورمى الجمار والله أعلم

**فصل** وأما مكانه فجزء من أجزاء مزدلفة أي جزء كان وله أن ينزل في أي موضع شاء منها إلا أنه لا ينبغي أن ينزل في وادي محسر لقول النبي صلى الله عليه وسلم عرفات كلها موقف إلا بطن عرنة ومزدلفة كلها موقف إلا وادي محسر وروى أنه قال مزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن المحسر فيكره النزول فيه ولو وقف به أجزأ مع الكراهة والافضل أن يكون وقوفه خلف الإمام على الجبل الذي يقف عليه الإمام وهو الجبل الذي يقال له تزح لأنه روى أنه صلى الله عليه وسلم وقف عليه وقال خذوا عني مناسككم ولأنه يكون أقرب إلى الإمام فيكون أفضل والله أعلم

**فصل** وأما زمانه فما بين طلوع الفجر من يوم النحر وطلوع الشمس فمن حصل بمزدلفة في هذا الوقت فقد أدرك الوقوف سواء بات بها أو لا ومن لم يحصل بها فيه فقد فاتته الوقوف وهذا عندنا وقال الشافعي يجوز في النصف الأخير من ليلة النحر كإكمال الوقوف بعرفة وفي جرة العقبة والسنة أن يبيت ليلة النحر بمزدلفة والبيتونة ليست بواجبة إنما الواجب هو الوقوف والافضل أن يكون وقوفه بعد الصلاة فيصلي صلاة الفجر بغاس ثم يقف عند المشعر الحرام فيدعو الله تعالى ويسأله حوائجه إلى أن يسفر ثم يفيض منها قبل طلوع الشمس إلى منى ولو أقاض بعد طلوع الفجر قبل صلاة الفجر فقد أساء ولا شئ عليه لتركه السنة والله أعلم

**فصل** وأما حكم فواته عن وقته أنه إن كان لعذر فلا شئ عليه لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم ضفة أهله ولم يأمرهم بالكفارة وإن كان فواته لغیر عذر فعليه دم لانه ترك الواجب من غير عذر وأنه يوجب الكفارة والله عز وجل أعلم

**فصل** وأما رمي الجمار فالكلام فيه في مواضع في بيان وجوب الرمي وفي تفسير الرمي وفي بيان مكانه وفي بيان عدد الجمار وقدره وأرجنسها وما أخذها ومقدار ما رمي كل يوم عند كل موضع وكيفيته الرمي وما يسر في ذلك ويستحب وما يكره وفي بيان حكمه إذا تأخر عن وقته أو فات عن وقته (أما الأول فدليل وجوبه الإجماع وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعله أما الإجماع فلأن الأمة أجمعت على وجوبه وأما قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعله فلأنه صلى الله عليه وسلم فعله وقال أني ذبحت ثم رميت فقال صلى الله عليه وسلم أرم ولا حرج وظاهر الأمر يقتضي وجوب العمل وأما فعله فلا شئ عليه وسلم رمى وأما الذي صلى الله عليه وسلم ففجأ لم يكن بياناً للجمل الكتاب ولم يكن من حوائج نفسه ولا من أمور الدنيا محمول على الوجوب لورود النصوص بوجوب الاقتداء به والاتباع له ولزوم طاعته وسرمة مخالفته فكانت أفعاله نهياً عما يحمله على الوجوب لكن عملاً باعتقاد على طريق التبيين لاحتمال الخصوص كافي ببعض الواجبات نحو صلاة الليل وبعض المباحات وهو حل تسعة لسوء أو زيادة عاينها فاعتقاد الوجوب منها يهين أي يؤدي إلى اعتقاد غير الواجب واجبات حقه وغير



المباح بما حاق بحقه وهذا لا يجوز فاما القول بالجوب عملا مع الاعتقاد منهم ان ما اراد الله تعالى به فهو حق  
علا لاضرر فيه لانه ان كان واجبا يخرج عن العهدة بفعله وان لم يكن واجبا يثاب على فعله فكان ما قلناه استتارنا  
عن الضرر بقدر الامكان وانه واجب عقل وشرع والله اعلم

**فصل** وأما تفسير رمي الجمار فرمى الجمار في اللغة هو القذف بالاحجار الصغار وهي الحصى اذا جمار جمع  
جمرة والجمرة هي الجمر الصغير وهي الحصاة وفي عرف الشرع هو القذف بالحصى في زمان مخصوص ومكان  
مخصوص وعند مخصوص على ما بين ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قام عند الجمرة ووضع الحصاة  
عندها وضعا لم يجزه لعدم الرمي وهو القذف وان طرحها طرعا جازا او جود الرمي الا انه رمى خفيف فيجرئه  
وسواء رمى بنفسه او بغيره عند مجزئه عن الرمي بنفسه كالرمي الذي لا يستطيع الرمي فوضع الحصى في كفه  
فرمى بها اوردى منه غيره لان افعال الحج تجري فيها النيابة كالطواف والوقوف بعرفة ومن دلفه والله اعلم

**فصل** وأما وقت الرمي فاليوم الرمي أربعة يوم النحر وثلاثة أيام التشريق أما يوم النحر فاول وقت الرمي منه  
ما بعد طلوع الفجر الثاني من يوم النحر فلا يجوز قبل طلوعه وأول وقته المستحب ما بعد طلوع الشمس قبل  
الزوال وهذا عندنا وقال الشافعي اذا انصف ليلة النحر دخل وقت الجمار كما قال في الوقوف بعرفة ومن دلفه  
فاذا طلعت الشمس وجب وقال سفيان الثوري لا يجوز قبل طلوع الشمس والصحيح قولنا لما روى عن  
النبي صلى الله عليه وسلم انه قد سئل عن أهله ليلة المزدلفة وقال صلى الله عليه وسلم لا ترموا جمرة العقبة حتى  
تكونوا مصبحين نهى عن الرمي قبل الصبح وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يلج أخذا أغلقة بنى  
عبد المطلب وكان يقول لهم لا ترموا جمرة العقبة حتى تكونوا مصبحين فان قيل قدرى أنه قال لا ترموا  
جمرة العقبة حتى تطلع الشمس وهذا حجة سفيان فالجواب ان ذلك محمول على بيان الوقت المستحب توفيقا  
بين الروايتين بقدر الامكان وبه تقول ان المستحب ذلك وأما آخره فآخر النهار كذا قال أبو حنيفة ان وقت  
الرمي يوم النحر يمتد الى غروب الشمس وقال أبو يوسف يمتد الى وقت الزوال فاذا زالت الشمس يفوت الوقت  
ويكون فيما بعده قضاء وجهه قول أبي يوسف ان أوقات العبادة لا تعرف الا بالتوقيف والتوقيف ورد بالرمي في  
يوم النحر قبل الزوال فلا يكون ما بعده وقتا له أداء كافي سائر أيام النحر لانه لما جعل وقته فيما بعد الزوال لم يكن قبل  
الزوال وقتا له ولا في حنية الا اعتبار سائر الايام وهو ان في سائر الايام ما بعد الزوال الى غروب الشمس وقت الرمي  
فكذا في هذا اليوم لان هذا اليوم انما يفارق سائر الايام في ابتداء الرمي لاني اتممته فكان مثل سائر الايام في الانتهاء  
فكان آخره وقت الرمي كسائر الايام فان لم يرم حتى غربت الشمس فيرمي قبل طلوع الفجر من اليوم الثاني أجزاء  
ولاشئ عليه في قول أصحابنا وللشافعي فيه قولان في قول اذا غربت الشمس فقد فات الوقت وعليه الهدية وفي قول  
لا يفوت الا في آخر أيام التشريق والصحيح قولنا لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذن للرجال ان يرموا  
بالليل ولا يقال انه رخص لهم ذلك لعدم لانا نقول ما كان لهم عذرا لانه كان يمكنهم ان يستنيب بعضهم بعضا فيأتي  
بالنهار فيرمي فثبت ان الاباحة كانت له ذوقا على الجواز مطلقا فلا يجب الدم فان آخر الرمي حتى طلع الفجر من  
اليوم الثاني رمى وعليه دم لانه اخبر في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لاشئ عليه والكلام فيه يرجع الى  
ان الرمي مؤقت عنده وعندهما ليس بمؤقت وهو قول الشافعي وهو على الاختلاف الذي ذكرنا في طواف الزيارة  
في أيام النحر انه مؤقت بما وجوبه عنده حتى يجب الدم بالتأخير عنها وعندهم ليس بمؤقت أصلا فلا يجب بالتأخير  
شيء والحجيج من الجانبين وجواب أبي حنيفة عن تعلقه بما تأخروا المعنى ما ذكرنا في الطواف والله اعلم

**فصل** وأما وقت الرمي من اليوم الاول والثاني من أيام التشريق وهو اليوم الثاني والثالث من أيام الرمي  
فبعد الزوال حتى لا يجوز الرمي فيها قبل الزوال في الرواية المشهورة عن أبي حنيفة وروى عن أبي حنيفة ان  
الا فضل أن يرمي في اليوم الثاني والثالث بعد الزوال فان رمى قبله جاز وجهه هذه الرواية ان قبل الزوال وقت

الرمي في يوم النحر فكذا في اليوم الثاني والثالث لان السكك أيام النحر وجه الرواية المشهورة ماروي عن جابر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رمى الجرة يوم النحر ضحى ورمى في بقية الايام بعد الزوال وهذا باب لا يعرف بالقياس بل بالتوقيف فان آخر الرمي فيهما الى الليل فرمى قبل طلوع الفجر جازولا شئ عليه لان الليل وقت الرمي في أيام الرمي لما روي ثمان من الحديث فاذا رمى في اليوم الثاني من أيام التشريق بعد الزوال فاراد أن ينفر من منى الى مكة وهو المراد من النفر الاول فله ذلك لقوله تعالى فمن تجمل في يومين فلاثم عليه أى من نفر الى مكة بعد ما رمى يومين من أيام التشريق وترك الرمي في اليوم الثالث فلاثم عليه في تحميلة والافضل أن لا يتجمل بل يتأخر الى آخر أيام التشريق وهو اليوم الثالث منها فيستوفى الرمي في الأيام كلها ثم ينفر وهو المعنى من النفر الثاني وذلك معنى قوله تعالى ومن تأخر فلاثم عليه وفي ظاهر هذه الآية الشرقة اشكال من وجهين أحدهما انه ذكر قوله تعالى لا ثم عليه في المتجمل والمتأخر جميعا وهذا ان كان يستقيم في حق المتجمل لانه يترخص لا يستقيم في حق المتأخر لانه أخذ بالعزيمة والافضل والثاني انه قال تعالى في المتأخر فلاثم عليه لمن اتقى فسيده بالتقوى وهذا التقييد بالمتجمل أليق لانه أخذ بالرخصة ولم يذكر فيه هذا التقييد والجواب عن الاشكال الاول ماروي عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال في هذه الآية فمن تجمل في يومين غفر له ومن تأخر غفر له وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال في قوله تعالى فلاثم عليه رجع مغفورا له وأما قوله تعالى لمن اتقى فهو بيان أن ما سبق من وعد المغفرة للمتجمل والمتأخر بشرط التقوى ثم من أهل التأويل من صرف التقوى الى الاتقاء عن قتل الصيد في الاحرام أى لمن اتقى قتل الصيد في حال الاحرام وصرف أيضا قوله تعالى واتقوا الله أى فاتقوا الله ولا تستحلوا قتل الصيد في الاحرام ومنهم من صرف التقوى الى الاتقاء عن المعاصي كلها في الحج وفيما بقي من عمره ويحتمل أن يكون المراد منه التقوى عما حظر عليه الاحرام من الرفث والفسوق والجدال وغيرها والله أعلم وانما يجوز له النفر في اليوم الثاني والثالث ما لم يطأ الفجر من اليوم الثاني فاذا طأ الفجر لم يجوز له النفر وأما وقت الرمي من اليوم الثالث من أيام التشريق وهو اليوم الرابع من أيام الرمي فالوقت المستحب له بعد الزوال ولورمى قبل الزوال يجوز في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لا يجوز واحتج بما روى عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم رمى الجرة يوم النحر ضحى ورمى في بقية الايام بعد الزوال وأوقات المناسك لا تعرف قياسا فدل ان وقته بعد الزوال ولان هذا يوم من أيام الرمي فكان وقت الرمي فيه بعد الزوال كاليوم الثاني والثالث من أيام التشريق ولا يبيح حنيفة ماروي عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال اذا افتتح النهار من آخر أيام التشريق جاز الرمي والظاهر انه قاله سمعا من النبي صلى الله عليه وسلم اذ هو باب لا يدرك بالرأى والاجتهاد فصار اليوم الاخير من أيام التشريق مخصوصا من حديث جابر رضي الله عنه بهذا الحديث أو يجعل فله في اليوم الاخير على الاستحباب ولان له أن ينفر قبل الرمي ويترك الرمي في هذا اليوم رأسا فاذا جاز له ترك الرمي أصلا فلا يجوز له الرمي قبل الزوال أولى والله أعلم

**فصل** وأما مكان الرمي في يوم النحر عند جرة العقبة وفي الايام الاخر عند ثلاثة مواضع عند الجرة الاولى والوسطى والعقبة ويعتبر في ذلك كله مكان وقوع الجرة لا مكان الرمي حتى لو رماها من مكان بعيد فوقعت الحصاة عند الجرة أجزأه وان لم تقع عنده لم تجزها الا اذا وقعت بقرب منها لان ما يقرب من ذلك المكان كان في حكمه لكونه تبعاله والله أعلم

**فصل** وأما الكلام في عدد الجمار وقدرها وجنسها وما أخذها ومقدار ما رمى كل يوم عند كل موضع وكيفية الرمي وما يسن في ذلك وما يستحب وما يكره فبأن شاء الله تعالى في بيان سنن أفعال الحج والله أعلم

**فصل** وأما بيان حكمه اذا تأخر عن وقته أو فات فتقول اذا ترك من جمار يوم النحر حصاة أو حصاتين أو ثلاثا الى الغد فانه رمى ما ترك أو يتصدق لكل حصاة نصف صاع من خنطة الا أن يبلغ قدر الطعام دما فينقص ما شاء ولا

يبلغ دما والاصل ان ما يجب في جميعه دم يجب في أقله صدقة لماله كره ان شاء الله تعالى وههنا وترك جميع الرمي الى القد كان عليه دم عند أبي حنيفة فاذا ترك أقله نجب عليه الصدقة الا ان يبلغ دما لماله كره ان ترك الاكثر منها فعليه دم في قول أبي حنيفة لان في جميعه دم عنده فكذا في أكثره وعند أبي يوسف ومحمد لا يجب في جميعه دم فكذا في أكثره فان ترك رمي أحد الجار الثلاث من اليوم الثاني فعليه صدقة لانه ترك أقل وظيفة اليوم وهو رمي سبع حصيات فكان عليه صدقة الى أن يصير المتروك أكثر من نصف الوظيفة لان وظيفة كل يوم ثلاث جمار فكان رمي جرة منها أقلها ولو ترك الكل وهو الجار الثلاث فيه لزمه عنده دم فيجب في أقلها الصدقة بخلاف اليوم الاول وهو يوم النحر اذا ترك الجرة فيه وهو سبع حصيات انه يلزمه دم عنده لان سبع حصيات كل وظيفة اليوم الاول فكان تركه بمنزلة ترك كل وظيفة اليوم الثاني والثالث وذلك احد وعشرون حصية وترك ثلاث حصيات فيه بمنزلة ترك جرة تامة من اليوم الثاني والثالث وهي سبع حصيات فان ترك الرمي كله في سائر الايام الى آخر أيام الرمي وهو اليوم الرابع فانه يرميها فيه على الترتيب وعليه دم عنده وعندهما لا دم عليه لما بينا ان الرمي مؤقت عنده وعندهما ليس بعوقت ثم على قوله لا يلزمه الا دم واحد وان كان ترك وظيفة يوم واحد بانفراده يوجب دما واحدا ومع ذلك لا يجب عليه لتأخير الكل الا دم واحد لان جنس الجنابة واحد حظرها احرام واحد من جهة غير متقومة فيكفي ادم واحد كما لو حلق المحرم ربع رأسه انه يجب عليه دم واحد ولو حلق جميع رأسه يلزمه دم واحد ايضا وكذلك لو طيب عضو واحد او طيب أعضائه كلها أو لبس ثوبا واحدا أو لبس ثيابا كثيرة لا يلزمه في ذلك كله الا دم واحد كذا ههنا بخلاف ما اذا قتل صيدوا انه يجب عليه لكل صيد جزاؤه على حدة لان الجهة هناك متقومة فان ترك الكل حتى غربت الشمس من آخر أيام النشر يق وهو آخر أيام الرمي يسقط عنه الرمي وعليه دم واحد في قولهم جميعه أمانة سقط الرمي فلان الرمي عبادة مؤقتة والاصل في العبادات المؤقتة اذا فات وقتها ان سقط وانما القضاء في بعض العبادات المؤقتة يجب بدليل مبتدأ ثم انه واجب هناك لمخفى لا يوجد ههنا وهو ان القضاء صرف ماله الى ما عليه فيستدعي ان يكون جنس الغائب مشر وعافي وقت القضاء فيمكنه صرف ماله الى ما عليه وهذا لا يوجد في الرمي لانه ليس في غير هذه الايام رمي مشروع على هيئة مخصوصة ليصرف ماله الى ما عليه فتعذر القضاء فسقط ضرورة ونظير هذا اذا فاتته صلاة في أيام النشر يق فقضاها في غيرها انه يقضيها بلا تكبير لانه ليس في وقت القضاء تكبير مشروع ليصرف ماله الى ما عليه فسقط أصلا كذا هذا وأما وجوب الدم فلتركه الواجب عن وقته أما عند أبي حنيفة فظاهر لان رمي كل يوم مؤقت وعندهما ان لم يكن مؤقفا فهو مؤقت بايام الرمي فقد ترك الواجب عن وقته فان ترك الترتيب في اليوم الثاني فبدأ بجمرة العقبة فرماها ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد ثم ذكر ذلك في يومه فانه ينبغي ان يعيد الوسطى وجمرة العقبة وان لم يعدا غيرها ولا يعيد الجرة الاولى أما إعادة الوسطى وجمرة العقبة فلتركه الترتيب فانه مسنون لان النبي صلى الله عليه وسلم رتب فاذا ترك المسنون تستحب الاعادة ولا يعيد الاولى لانه اذا اعاد الوسطى والعقبة صارت هي الاولى وان لم يعدا الوسطى والعقبة أجزأه لان الرميات مما يجوز ان ينفرد بعضها من بعض بدليل ان يوم النحر يرمي فيه جمرة العقبة ولا يرمي غيرها من الجار وفيما جاز ان ينفرد البعض من البعض لا يشترط فيه الترتيب كالوضوء بخلاف ترتيب السجدة على الطواف انه شرط لان السجدة لا يجوز ان ينفرد عن الطواف بحال فان رمي كل جرة بثلاث حصيات ثم ذكر ذلك فانه يبدأ بريمي الاولى بربع حصيات حتى يتم ذلك لان رمي تلك الجرة غير مرتب على غيره فيجب عليه ان يتم ذلك بربع حصيات ثم يعيد الوسطى بسبع حصيات لان قدر ما فعل حصل قبل الاولى فيعيد مراعاة للترتيب الا ترى انه لو فعل الكل يعيد فاذا رمي الثلاث أولى أن يعيد وكذلك جمرة العقبة فان كان قدر رمي كل واحدة بأربع حصيات فانه يرمي كل واحدة بثلاث ثلاث لان الرابع أكثر الرمي فيقوم مقام الكل فصار كأنه رتب الثاني

فصل في ما خلق أو التقصير فالكلام فيه يقع في وجوبه وفي بيان مقدار الواجب وفي بيان زمانه ومكانه وفي بيان حكمه إذا وجد وفي بيان حكم تأخره عن وقته وفعله في غير مكانه أما الأول فالخلق أو التقصير واجب عندنا إذا كان على رأسه شعر لا يتعدل بدونه وعندنا الشافعي ليس بواجب ويتكفل من الحج بالرمي ومن العمرة بالسعي احتج بما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر رضي الله عنه خطب بعرفة وعلمهم أمر الحج فقال لهم إذا جئتم منى فمن رى الجرة فقد حل له ما حرم على الحاج إلا النساء والطيب حتى يطوف بالبيت ولنا قوله تعالى ثم لبسوا ثيابهم وروى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن التفت حلاق الشعر ولبس الثياب وما يتبع ذلك وهو قول أهل التأويل أنه حلق الرأس وقص الأظفار والشارب ولأن التفت في اللغة الوسع يقال أمرأة تفت إذا كانت خبيثة الرائحة وقوله تعالى لقد صدق الله رسوله الرؤيا بالحق أنه دخل المسجد الحرام إن شاء الله آمين محققين رؤسكم ومقصرون قيل في بعض وجوه التأويل أن قوله أنه دخل المسجد الحرام إن شاء الله آمين محققين رؤسكم ومقصرون على أن الله تعالى لا يرضى أن يدخلوا المسجد الحرام إن شاء الله آمين محققين رؤسكم ومقصرون فيقتضي وجوب الدخول بصفة الخلق أو التقصير لأن مطلق الأمر لوجوب العمل والاستثناء على هذا التأويل يرجع إلى قوله آمين أي إن شاء الله أن تأمنوا تدخلوا وإن شاء لا تأمنوا لا تدخلوا وإن كانت الآية على الأخبار والوعود على ما يقتضيه ظاهر الصيغة فلا بد وأن يكون الخبر به على ما أخبر به وهو دخولهم محققين ومقصرون وذلك متعلق باختیارهم وقد يوجد وقد لا يوجد فلا بد من الدخول ليكون الوجوب حاملا لهم على التحصيل فيوجد الخبر به ظاهرا وظاهرا بالاستثناء على هذا التأويل يكون على طريق التين والتبرك باسم الله تعالى أو يرجع إلى دخول بعضهم دون بعض لجواز أن يعوت البعض أو يمنع عما فيحصل عليه لئلا يؤدي إلى الخلاف في الخبر وقوله محققين رؤسكم ومقصرون أي بعضكم محققين وبعضكم مقصرون لا جماعنا على أنه لا يجمع بين الخلق والتقصير فقد دل أن الخلق أو التقصير واجب لكن الخلق أفضل لأنه روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا للمحققين ثلاثا وللماقصرون واحدة فقال اللهم اغفر للمحققين والمقصرون فقال اللهم اغفر للمحققين والمقصرون فقال اللهم اغفر للمحققين والمقصرون ولأن في الخلق قصيرا وزيادة ولا خلق في التقصير إلا صلا فكان الخلق أفضل وأما حديث عمر رضي الله عنه فيضمهر فيه الخلق أو التقصير بمعناه فمن رى الجرة وحلق أو قصر فقد حل ويجب حمله على هذا ليكون موافقا للكتاب هذا إذا كان على رأسه شعر فأما إذا لم يكن أجرى موسى على رأسه لما روى عن ابن عمر أنه قال من جاء يوم النحر ولم يكن على رأسه شعر أجرى موسى على رأسه والله دورى رواءه فروعا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه إذا عجزوا عن تحقيق الخلق فلم يعجز عن التشبه بالخالفين وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم فان خلق رأسه بالنورة أجزاء وموسى أفضل أما الجواز فلحصول المقصود وهو إزالة الشعر وأما أفضلية الخلق بالموسى فلقوله تعالى محققين رؤسكم وإطلاق اسم الخلق يقع على الخلق بالموسى وكذا النبي صلى الله عليه وسلم خلق بالموسى وكان يختار من الأعمال أفضلها وهذا إذا لم يكن محصرا فأما المحصر فلا خلق عليه في قول أبي حنيفة ومحمد في قول أبي يوسف عليه الخلق وسند كرامته أن شاء الله تعالى في بيان أحكام الإحصار ولو وجب عليه الخلق أو التقصير فغسل رأسه بالخطمي مقام الخلق لا يقوم مقامه وعليه الدم لغسل رأسه بالخطمي في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لا دم عليه ذكر المعاصي والخلاف وقال الجصاص لا أعرف فيه خلافا والصحيح أنه يلزمه الدم لأن الخلق أو التقصير واجب لما ذكرنا فلا يقع التحلل إلا باحدهما ولم

يوجد فكان احرامه باقيا فاذا غسل رأسه بالخطمي فقد أزال الثغف في حال قيام الاحرام فيلزمه الدم والله أعلم  
ولا خلق على المرأة ماروي عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ليس على النساء  
خلق وانما عليهن تقصير وروت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمرأة ان يخلق رأسها ولان  
الخلق في النساء مثله ولهذا لم تقعله واحدة من نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم وانكن اتقصر فتأخذن أطراف  
شعرها فتراهن لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه سئل فقيل له كم تقصر المرأة فقال مثل هذه وأشار إلى أذنيه وليس  
على الحاج اذا خلق ان يأخذ من لحيته شيئا وقال الشافعي اذا خلق ينبغي ان يأخذ من لحيته شيئا لله تعالى وهو هذا  
ليس بشئ لان الواجب خلق الرأس بالنسب الذي تولوا ولان خلق اللحية من باب المائلة لان الله تعالى زين الرجال  
باللحي والنساء بالذوائب على ما روي في الحديث ان الله تعالى ملائكة تسبيحهم سبحان من زين الرجال باللحي  
والنساء بالذوائب ولان ذلك تشبه بالنصارى فيكره

**فصل** في وأما مدار الواجب فاما الخلق فالأفضل خلق جميع الرأس اقله عز وجل محلقين رؤسكم والرأس اسم  
للجميع وكذا روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلق جميع رأسه فانه روي انه رمى ذبح ثم دعا بالخلق  
فاشار إلى شقه الأيمن فخلقه وفرق شعره بين الناس ثم أشار إلى الأيسر فخلقه وأعطاه لام سليم وروي أنه قال صلى الله  
عليه وسلم أول تسكتنا في يومنا هذا الرمي ثم الذبح ثم الخلق والخلق المطابق يقع على خلق جميع الرأس ولو خلق بعض  
الرأس فان خلق أقل من الربع لم يجزه وان خلق ربع الرأس أجزأه ويكره اما الجواز فلان ربع الرأس يقوم مقام  
كله في القرب المتعلقة بالرأس كسج ربع الرأس في باب الوضوء واما الكراهة فلان المسنون هو خلق جميع الرأس  
لما ذكرنا وترك المسنون مكرره واما التقصير فالتقصير نفسه بالاعلة لما روينا من حديث عمر رضي الله عنه  
لكن أحمنا بنا قالوا يجب ان يزيد في التقصير على قدر الانسنة لان الواجب هذا القدر من أطراف جميع الشعر  
وأطراف جميع الشعر لا يتساوى طولها عادة بل تتفاوت فلو قصر قدر الانسنة لا يصير مستوفيا قدر الانسنة من  
جميع الشعر بل من بعضه فوجب ان يزيد عليه حتى يستيقن باستيفاء قدر الواجب فيخرج عن العهدة يقين

**فصل** في وأما بيان زمانه ومكانه فزمانه أيام النحر ومكانه الحرم وهذا قول أبي حنيفة ان الخلق يختص بالزمان  
والمكان وقال أبو يوسف لا يختص بالزمان ولا بالمكان وقال محمد يختص بالمكان لا بالزمان وقال زفر  
يختص بالزمان لا بالمكان حتى لو أخر الخلق عن أيام النحر أو خلق خارج الحرم يجب عليه الدم في قول أبي  
حنيفة وعند أبي يوسف لادم عليه فيه ما جمعا وعند محمد يجب عليه الدم في المكان ولا يجب في الزمان  
وعند زفر يجب في الزمان ولا يجب في المكان اخرج زفر بما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلق عام  
الحديبية وأمر أصحابه بالخلق وحديبية من الحل فلا يختص بالمكان وهو الحرم لما جاز في غيره ولو كان كذلك  
لما فعل بنفسه ولما أمر أصحابه فدل ان الخلق لا يختص جوازه بالمكان وهو الحرم وهذا أيضا حجة أبي  
يوسف في المكان ولا أبي يوسف ومحمد في انه لا يختص زمان ما روي أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه  
وسلم فقال حاقت قبل ان اذبح فقال صلى الله عليه وسلم اذبح ولا حرج وجاءه آخر فقال ذبحت قبل ان ارمي فقال  
ارم ولا حرج فاستل في ذلك اليوم من تقديم نسك وتأخير الا قال افعلا ولا حرج ولا أبي حنيفة انه صلى الله عليه  
وسلم خلق في أيام النحر في الحرم فصار فعله بيانا لمطلق الكتاب ويجب عليه بتأخير دم عنه لان تأخير الواجب  
بمثلة الترتل في حق وجوب الجبار لما ذكرنا في طواف الزيارة واما حديث الحديبية فقد ذكرنا ان الحديبية بعضها  
من الحل وبعضها من الحرم فيقتل انهم خلقوا في الحرم فلا يكون حجة مع الاحتقال مع ما روي أن النبي صلى  
الله عليه وسلم كان نزل بالحديبية في الحل وكان يصلي في الحرم فانظروا انه لم يخلق في الحل وله سبيل الخلق في الحرم  
واما الحديث الآخر فنقول بعوجه انه لا حرج في التأخير عن المكان والزمان وهو الاثم لكن انتفاء الاثم لا يوجب  
انتفاء الكفارة كافي كفارة الخلق عند الاذى وكفارة قتل الخطا ولو لم يخلق حتى يخرج من الحرم ثم عاد إلى الحرم

خلقني أو قصر فلا دم عليه لوجود الشرط على قول من يجعل المكان شرطاً  
 فصل في ما حكم الحلق فحكمه حصول التعلل وهو صيرورته حلاً لا يباح له جميع ما حظر عليه الاحرام الا  
 النساء وهذا قول أصحابنا وقال مالك الا النساء والطيب وقال الليث الا النساء والصيد وقال الشافعي يحصل له بالحلق  
 الوطء فيعادون الفرج والمباشرة اخرج مالك بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حلقتم فقد حل لكم  
 كل شيء الا النساء والطيب والصحيح قولنا لما روى عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال  
 من رعى ثم ذبح ثم حلق لم يمسح الا النساء والحديث عجة على الكل لان النبي صلى الله عليه وسلم اخبر  
 انه حل له كل شيء واستثنى النساء فبي في الطيب والصيد داخلين تحت نص المستثنى منه وهو احلال ما سوى النساء  
 وخرج الوطء فيعادون الفرج والمباشرة عن الاحلال بنص الاستثناء وأما حديث عمر فقد قيل انه لم يبلغ  
 عائشة رضي الله تعالى عنها قالت يغفر الله لهذا الشيخ لقد طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حلق  
 فصل في ما حكم تأخيرها عن زمانه ومكانه فوجب الدم عند أبي حنيفة وأبو يوسف خالفه في الزمان  
 والمكان ومحمد وافقه في المكان لافي الزمان وزفر وافقه في الزمان لافي المكان على ما ذكرنا والله أعلم  
 فصل في ما طواف الصدر قال كلام فيه يقع في مواضع في بيان وجوبه وفي بيان شرائطه وفي بيان قدره  
 وكيفية ما يسن له أن يفعل به بعد فراغه منه وفي بيان وقته وفي بيان مكانه وحكمه اذا نفروا بطواف أما الاول  
 فلطواف الصدر واجب عندنا وقال الشافعي سنة وجه قوله مبنى على أنه لا يفرق بين الفرض والواجب وليس  
 بفرض بالاجماع فلا يكون واجباً لكنه سنة لفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم اياه على المواظبة وانه دليل  
 السنة ثم دليل عدم الوجوب انما اجمعنا على أنه لا يجب على الحائض والنفساء ولو كان واجبا لوجب عليهما  
 كطواف الزيارة ونحن نفرق بين الفرض والواجب على ما عرف ودليل الوجوب ما روى عن النبي صلى الله عليه  
 وسلم انه قال من حج هذا البيت فليكن آخر عهده به الطواف ومطلق الامر لوجوب العمل الا أن الحائض  
 خصت عن هذا العموم بدليل وهو ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص للنساء الحيض ترك طواف  
 الصدر لعذر الحيض ولم يأمرهن باقامة شيء آخر مقامه وهو الدم وهذا أصل عندنا في كل شيء جاز تركه لعذرانه  
 لا يجب بتركه من المعذور كفرارة والله أعلم  
 فصل في ما شرائطه فبعضها شرائط الوجوب وبعضها شرائط الجواز أما شرائط الوجوب فثلاث ان يكون من  
 أهل الاتقان فليس على أهل مكة ولا من كان منزله داخل المواقيت الى مكة طواف الصدر اذا حجبوا لان هذا  
 الطواف انما واجب توديه للبيت ولهذا يسمى طواف الوداع ويسمى طواف الصدر لوجوده عند صدور الحجاج  
 ورجوعهم الى وطنهم وهذا لا يوجد في أهل مكة لانهم في وطنهم وأهل داخل المواقيت في حكم أهل مكة فلا يجب  
 عليهم كما لا يجب على أهل مكة وقال أبو يوسف أحب الى أن يطوف المسكى طواف الصدر لانه وضع تخم أفعال  
 الحج وهذا المعنى يوجد في أهل مكة ولو نوى الاتقان لاقى الإقامة بمكة أبداً بان توطن بها واتخذها داراً فهذا لا يجوز  
 من أحد وجهين اما ان نوى الإقامة بها قبل ان يحل النفر الاول واما ان نوى بعد ما حل النفر الاول فان نوى  
 الإقامة قبل ان يحل النفر الاول سقط عنه طواف الصدر أي لا يجب عليه بالاجماع وان نوى بعد ما حل النفر الاول  
 لا يسقط وعليه طواف الصدر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يسقط عنه الا اذا كان شرع فيه ووجه قوله  
 انه لما نوى الإقامة صار كواحد من أهل مكة وليس على أهل مكة طواف الصدر الا اذا شرع فيه لانه واجب  
 عليه بالشرع فلا يجوز له تركه بل يجب عليه المضي فيه ووجه قول أبي حنيفة انه اذا حل له النفر فقد وجب عليه  
 الطواف لدخول وقته الا انه مرتب على طواف الزيارة كالزوم العشاء فنية الإقامة بعد ذلك لا تعمل كما  
 اذا نوى الإقامة بعد خروج وقت الصلاة ومنها الطهارة من الحيض والنفاس فلا يجب على الحائض والنفساء  
 حتى لا يجب عليهن الدم بالترك لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص للحيض ترك هذا الطواف

لا إلى بدل فدل أنه غير واجب عليهم إذ لو كان واجبا لما جاز تركه لا إلى بدل وهو الدم فاما الطهارة من الحدث والجنابة فليست بشرط للوجوب ويجب على المحدث والجنب لانه يحكمهما إزالة الحدث والجنابة فلم يكن ذلك حذرا والله أعلم

**فصل** وأما شرط جوازهم النية لانه عبادة فلا بد له من النية فاما تعين النية فليس بشرط حتى لو طاف بعد طواف الزيارة لا يعين شيئا ونوى تطوعا كان للصدر لان الوقت تعين له فتنصرف مطلق النية اليه كافي صوم رمضان ومنها ان يكون بعد طواف الزيارة حتى اذا نفي النية الاولى فطوافه لا ينوي شيئا ونوى تطوعا أو الصدر يقع عن الزيارة لانه الصدر لان الوقت له طواف وطواف الصدر مرتب عليه فاما النية على فور الطواف فليس من شرائط جواز حتى لو طاف للصدر ثم تشاغل بمكة بعده لا يجب عليه طواف آخر فان قيل أليس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من حج هذا البيت فليكن آخر عهده به الطواف فقد أمر ان يكون آخر عهده الطواف بالبيت ولما تشاغل بمكة لم يقع الطواف آخر عهده به فيجب ان لا يجوز ان اذ لم يأت بالماء مور به فالجواب أن المراد منه آخر عهده بالبيت نسكلا إقامة والطواف آخر مناسكه بالبيت وان تشاغل بغيره وروى عن أبي حنيفة انه قال اذا طاف للصدر ثم أقام إلى العشاء فاحب الي ان يطوف طوافا آخر لما لا يحول بين طوافه وبين نفيه حائل وكذا المهاره من الحدث والجنابة ليست بشرط لجوازه فيجوز طوافه اذا كان محدثا وجنبا ويعتد به والا فضل ان يعيد طاهرا فان لم يعد جاز وعليه شاة ان كان جنبيا لان النقص كثير فيجب بالشاة كالوترك أكثر الاشواط وان كان محدثا ففيه روايتان عن أبي حنيفة في رواية عليه صدقة وهي الرواية الصحيحة وهو قول أبي يوسف ومحمد لان النقص يسير فصارك شوط أو شوطين وفي رواية عليه شاة لأنه طواف واجب فاشبه طواف الزيارة وكذا استر هو رتبة ليس بشرط للجواز حتى لو طاف مكشوف العورة قدر ما لا تجوز به الصلاة جاز ولكن يجب عليه الدم وكذا الطهارة عن النجاسة الا انه يكره ولا شيء عليه والفرق ما ذكرنا في طواف الزيارة والله أعلم

**فصل** وأما قدره وكيفيته فمثل سائر الاطوفة ونذكر السنن التي تتعلق به في بيان سنن الحج ان شاء الله تعالى

**فصل** وأما وقته فقد روى عن أبي حنيفة انه قال ينبغي للانسان اذا أراد السفر ان يطوف طواف الصدر حين يريد ان ينفر وهذا بيان الوقت المستحب لا بيان أصل الوقت ويجوز في أيام النحر وبسببها ويكون أداء الأضياء حتى لو طاف طواف الصدر ثم أطال الإقامة بمكة ولم ينو الإقامة بها ولم يفسد هذا راجاز طوافه وان أقام سنة بعد الطواف الا ان الأفضل ان يكون طوافه عند الصدر لما قلنا ولا يلزمه شيء بالتأخير عن أيام النحر بالاجماع

**فصل** وأما مكانه فقول البيت لا يجوز الا به لقول النبي صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فليكن آخر عهده به الطواف والطواف بالبيت هو الطواف حوله فان نفرو لم يطف يجب عليه ان يرجع ويطوف ما لم يجاوز الميقات لانه ترك طوافا واجبا وأمكنه ان يأتي به من غير الحاجة الى تجديد الاحرام فيجب عليه ان يرجع ويأتي به وان جاوز الميقات لا يجب عليه الرجوع لانه لا يمكنه الرجوع الا بالتزام عمرة بالاتزام احرامها ثم اذا أراد ان يمضي ومضى وعليه دم وان أراد ان يرجع أحرم بعمرة ثم يرجع واذا رجع ابتدئ بطواف العمرة ثم بطواف الصدر ولا شيء عليه لتأخيره عن مكانه وقالوا الأولى ان لا يرجع ويريق دما مكان الطواف لان هذا نفع للفقراء وأيسر عليه لمسا فيه من دفع مشقة السفر وضرر التزام الاحرام والله أعلم

**فصل** وأما بيان سنن الحج وبيان الترتيب في أفعاله من الغرائض والواجبات والسنن فنقول وبالله التوفيق اذا أراد ان يحرم اغتسل أو توضأ أو غسل أفضل لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بلغ ذا الحليفة اغتسل لاحرامه وسواء كان رجلا أو امرأة والمرأة طاهرة عن الحيض والنفاس أو حائضا أو نفسا لان المقصود من إقامة هذه السنن النظافة فيستوى فيها الرجل والمرأة وحال طهر المرأة وحوضها ونفاسها والدليل عليه أيضا ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما نزل تحت الشجرة في بيعة الرضوان أتاه أبو بكر الصديق رضي الله عنه وقال



له ان اسماء قد نفست وكانت ولدت محمد بن أبي بكر رضى الله عنه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم هر هافتغسل  
وتحرم بالحج وكذا روى أن عائشة رضى الله عنها حاضت فامرهابا لاغتسال والا هلال بالحج والامربالاغتسال  
في الحديثين على وجه الاستحباب دون الإيجاب لان الاغتسال عن الحيض والنفاس لا يجب حال قيام الحيض  
والنفاس وانما كان الاغتسال أفضل لان النبي صلى الله عليه وسلم اختاره على الوضوء لأحرامه وكان يختار من  
الاعمال أفضلها وكذا أمر به عائشة واسماء رضى الله عنهما ولأن معنى النظافة فيه أتم وأوفر ويلبس ثوبين  
ازاروردها لانه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لبس ثوبين ازاروردها ولأن المحرم ممنوع من لبس الخيط ولا بد  
من ستر العورة وما يتق به الحر والبرد وهذه المعاني تحصل بازاروردها جديدين كانا وضعية لئلا المقصود  
يحصل بكل واحد منهما الا ان الجديد أفضل لانه أنظف وينبئ لولى من أحرم من الصبيان العقلاء ان يعرده  
ويلبسه ثوبين ازاروردها لان الصبي في مراعاة لسنن كالبائع ويدهن باى دهن شاء ويتطيب باى طيب شاء  
سواء كان طبيبا تبقى عينه بعد الاحرام ولا تبقى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وهو قول محمد وأولاهم رجع وقال  
يكره له ان يتطيب بطيب تبقى عينه بعد الاحرام وحكى عن محمد في سبب رجوعه انه قال كنت لا أرى به بأس حتى  
رأيت قوما أحضروا طيبا كثيرا ورأيت أمرا شنيعا فذكرته وهو قول مالك أحتج محمد بما روى أن النبي صلى الله  
عليه وسلم قال للأعرابي اغسل عند هذا الخوف وروى عن عمرو عثمان رضى الله عنهما انهما كرها ذلك ولانه  
اذا بقي عينه ينتقل من الموضع الذى طيبه الى موضع آخر فيصير كانه طيب ذلك الموضع ابتداء بعد الاحرام ولا بى  
حنيفة وأبي يوسف ماروى عن عائشة رضى الله عنهما قالت طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأحرامه حين  
أحرم ولا حلاله حين أحل قبل ان يطوف بالبيت ولقد رأيت وبيص الطيب في مفارق رسول الله صلى الله عليه  
وسلم بعد أحرامه ومعلوم ان بيص الطيب انما يتبين مع بقاء عينه فدل أن الطيب كان بحيث تبقى عينه بعد  
الاحرام ولان التطيب بعد حصول مبا حافى الابتداء لحصوله في غير حال الاحرام والبقاء على التطيب لا يسمى  
تطيبا فلا بكرة كما اذا حلق رأسه ثم أحرم وأما حديث الاعرابى فهو محمول على ما اذا كان عليه ثوب من عفر  
والرجل يمنع من المزعفر في غير حال الاحرام فى حال الاحرام أولى حملناه على هذا وفيما بين الحديثين بقدر  
الامكان وأما حديث عمرو عثمان فقد روى عن ابن عمرو وعائشة رضى الله عنهما بخلافه فوقع التعارض فسقط  
الاحتجاج بقولهما وما ذكر من معنى الانتقال الى مكان آخر غير سديد لان اعتباره بوجوب الجزاء لو انتقل وليس  
كذلك بالاجماع ولو ابتداء الطيب بعد الاحرام فوجب عليه الكفارة فكفرو بى عليه هل يلزمه كفارة أخرى  
يبقاء الطيب عليه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يلزمه كفارة أخرى لان ابتداء الاحرام كان محظورا لوجوده  
فى حال الاحرام فكذا البقاء عليه بخلاف المسئلة الاولى وقال بعضهم لا يلزمه كفارة أخرى لان حكم الابتداء قد  
سقط عنه بالكفارة والبقاء على الطيب لا يوجب الكفارة كفى المسئلة الاولى ثم يصلى ركعتين ما روى عن النبي صلى  
الله عليه وسلم أنه قال أنا أنى أت من ربي وأنا بالعقيق وقال لى صل فى هذا الوادى المبارك ركعتين وقل لبيك بعمره  
وحجة لانه كان قارنا ثم ينوى الاحرام ويستحب له ان يتكلم بلسانه ما نوى بقلبه فيقول اذا أراد ان يحرم بالحج  
اللهم انى أريد الحج فيسرهملى وتقبله منى واذا أراد ان يحرم بالعمره يقول اللهم انى أريد العمره فيسرهمالى وتقبلها  
منى واذا أراد القران يقول اللهم انى أريد العمره والحج فيسرهمالى وتقبلهما منى لان الحج عبادة عظيمة فيها كثرة  
ومشقة شديدة فيستحب الدعاء بالتيسير والتسهيل وبالقبول بعد التحصيل اذ لا كل عبادة تقبل الا ترى ان  
ابراهيم واسماعيل عليهما الصلاة والسلام لما بنيا البيت على الوجه الذى أمر ابينا سألار بهما قبول ما فالا فقالا  
ربنا تقبل منا انك انت السميع العليم ويستحب ان يذ كرا الحج والعمره أوهما فى اهلاله ويقدم العمره على الحج  
فى الذ كرا إذا أهل بها فيقول لبيك بعمره وحجة لماروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أنا أنى أت من  
ربى وأنا بالعقيق فقال صل فى هذا الوادى المبارك ركعتين وقل لبيك بعمره وحجة وانما يقدم العمره على الحج فى الذكر



الحسن والحسين رضي الله تعالى عنهما دخلا ليلًا وماروى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه نهى عن دخول مكة ليلًا فهو محمول على نهى الشفقة مخافة السرقة كذا أوله إبراهيم النخعي ولا نه إذا دخل ليلًا لا يعرف موضع النزول فلا يدري أين ينزل وربما نزل في غير موضع النزول فيتأذى به ويدخل المسجد الحرام والأفضل أن يدخل من باب بني شيبه ويقول اللهم افتح لي أبواب رحمتك وأعذني من الشيطان الرجيم وإذا وقع نظره على البيت يقول ويخني سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر اللهم هذا بيتك عظمته وشرفته وكرمه فزده أعظمها وتشرفها وتكبرها ويد بأبالحجر الأسود فإذا استقبله كبر ورفع يديه كبر فرفعها في الصلاة لكن حذو منكبيه لما روى عن مكحول أن النبي صلى الله عليه وسلم لما دخل المسجد بدأ بالحجر الأسود فاستقبله وكبر وهلل وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم في كتاب الصلاة أنه قال لا ترفع لايدي الا في سبع مواطن وذكر من جعلتها عند استلام الحجر الأسود ثم رسلهم أو يستلم الحجران أمكنه ذلك من غير أن يؤذى أحدا والأفضل أن يقبله لما روى أن عمر رضي الله تعالى عنه اتزمه وقبله وقال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بك حفيًا وروى أنه قال والله اني لأعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا أني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك وفي رواية أخرى قال لولا اني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلم ما استلمت ثم استلمه وعن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استقبل الحجر فاستلمه ثم وضع شفتيه عليه فبكى طويلا ثم التفت فاذا هو بعمر يبكي فقال له ما يبكيك فقال يا رسول الله رأيتك تبكي فبكيت لبكائك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ههنا تسكب العبرات وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع على بعير يستلم الركن معجبن ثم برده الى فيه وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ليعثن الحجر يوم القيامة وله عينان يصر بهما وأذان يسمع بهما ولسان ينطق به فيشهد لمن استلمه بالحق وروى أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستلمون الحجر ثم يقبلونه فيلتزمه ويقبله ان أمكنه ذلك من غير أن يؤذى أحدا لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لعمر يا أبا حفص انك رجل قوي وانك تؤذى الضعيف فاذا وجدت مسلكا فاستلم والا فدع وكبر وهلل ولان الاسلام سنة وايداء المسلم حرام وترك الحرام أولى من الاتيان بالسنة واذا لم يمكنه ذلك من غير أن يؤذى استقبله وكبر وهلل وحمد الله وأثنى عليه وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم كما يصلى عليه في الصلاة ولم يذكر عن أصحابنا فيه دعاء بعينه لان الدعوات لا تحصى وعن مجاهد أنه كان يقول إذا أتيت الركن فقل اللهم اني أسألك اجابة دعوتك واتباع سنة نبيك وعن عطاء رضي الله تعالى عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا مضى بالحجر الأسود قال أعوذ برب هذا الحجر من الذين والقهر وضيق الصدر وعذاب القبر ولا يقطع التلبية عند استلام الحجر ويقطعها في العمرة لما نذر ان شاء الله ثم يفتتح الطواف وهذا الطواف يسمى طواف اللقاء وطواف التحية وطواف أول عهد بالبيت وانه سنة عند عامة العلماء وقال مالك انه فرض واحتج بظاهر قوله عز وجل وليطوفوا بالبيت العتيق أمر بالطواف بالبيت فدل على الوجوب والفرضية وانما أنه لا يجب على أهل مكة بالاجماع ولو كان ركنا لوجب عليهم لان الاركان لا تختلف بين أهل مكة وغيرهم كطواف الزيارة فلما لم يجب على أهل مكة دل أنه ليس بركن والمراد من الآية طواف الزيارة لاجماع أهل النفس به ولا نه خاطب الكل بالطواف بالبيت وطواف الزيارة هو الذي يجب على الكل فاما طواف اللقاء فانه لا يجب على أهل مكة دل على أن المراد هو طواف الزيارة وكذا سابق الآية دليل عليه لانه أمرنا بذيبح الهدايا بقوله عز وجل ليذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الانعام وأمر بقضاء التثت وهو الخلق والطواف بالبيت عقيب ذبح الهدى لان كلمة ثم للترتيب مع التعقيب فيقتضى أن يكون الخلق والطواف مرتبين على الذبح والذبح يختص بأيام النحر لا يجوز قبلها فكذا الخلق والطواف وهو طواف الزيارة فاما طواف اللقاء فانه يكون سابقا على أيام

النحر فثبت أن المراد من الآية الكريمة طواف الزيارة وبه نقول أنه ركن وإذا افتتح الطواف يأخذ من عيسته  
 مما يلي الباب فيطوف بالبيت سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأولى ويعشي على هيئة في الأربعين الباقية  
 والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه استلم الحجر ثم أخذ من عيسته مما يلي الباب فطاف  
 بالبيت سبعة أشواط وأما الرمل فالأصل فيه أن كل طواف بعده سبي فسنه الاضطباع والرمل في الثلاثة  
 الأشواط الأولى منه وكل طواف ليس بعده سبي فلا رمل فيه وهذا قول عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم إلا  
 ما حكى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن الرمل في الطواف ليس بسنة وجه قوله أن النبي صلى الله عليه  
 وسلم اغارم لنسب أصحابه إليه لظهور الجلد للشركين وابتداء القوة لهم من أنفسهم قاله روى أنه دخل رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه مكة وكذا قریش قد صفت هند دار الندوة ينظرون إليهم ويستضعفونهم  
 ويقولون أو هنتهم حتى يثرب فلما دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسجد اضطبع بردائه ورمل ثم قال رحم  
 الله امرأ أبدي من نفسه جلد أوروى أنه صلى الله عليه وسلم قال رحم الله امرأ أراه اليوم من نفسه قوة وذلك  
 المعنى قد زال فلم يبق الرمل سنة لكننا نقول الرواية عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لا تكاد تصح لانه قد صح  
 أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رمل بعد فتح مكة وروى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال كان رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم إذا طاف بالبيت الطواف الأول خبث ثلاثاً ومشى أربعاً وإذا أصحبه رضي الله تعالى عنهم بعده  
 رملوا وكذا المسلمون إلى يومنا هذا فصار الرمل سنة متواترة فأما أن يقال إن أول الرمل كان لذلك السبب وهو إظهار  
 الجلالة وابتداء القوة للكفرة ثم زال ذلك السبب وبقيت سنة الرمل على الأصل المعهودان بقاء السبب ليس بشرط  
 لبقاء الحكم كالبيع والنيكاح وغيرهما وأما أن يقال لما رمل النبي صلى الله عليه وسلم بعد زوال ذلك السبب صار  
 الرمل سنة مبتدأة فتبع النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك وإن كان لا تعقل معناه وإلى هذا أشار عمر رضي الله تعالى  
 عنه حين رمل في الطواف وقال مالي أهرز كنفى وليس ههنا أحد رأيته لكن اتبع رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 أو قال لكن أفعلم ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ويرمل من الحجر إلى الحجر وهذا قول عامة العلماء وقال  
 سعيد بن جبير وعطاء ومجاهد وطاوس رضي الله تعالى عنهم لا يرمل بين الركن اليماني وبين الحجر الأسود وأما  
 يرمل من الجانب الآخر وجه قولهم أن الرمل في الأصل كان لإظهار الجلالة للمشركين والمشركون إنما كانوا  
 يطلعون على المسلمين من ذلك الجانب فإذا صاروا إلى الركن اليماني لم يطلعوا عليهم لصيرورة البيت حائلاً  
 بينهم وبين المسلمين ولنا ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رمل ثلاثاً من الحجر إلى الحجر والجواب  
 عن قولهم أن الرمل كان لإظهار القوة والجلالة أن الرمل الأول كان لذلك وقد زال وبقي حكمه أو صار الرمل  
 بعد ذلك سنة مبتدأة لما شرب له الأول بل لم يأتى آخر لا نعلمه وأما الاضطباع فلما روي أن رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم كان يرمل مضطجعا بردائه وتغسيرا الاضطباع بالرداء هو أن يدخل الرداء من تحت إبطه الأيمن ويرد  
 طرفه على يساره ويبدى منكبيه الأيمن ويعطى الأيسر حتى اضطجعا لمسافيه من الضبع وهو العنق لمسافيه  
 من إبطه الأيسرين وهما المضندان فان زوحم في الرمل رقة فاذا وجد فرجة رمل لانه ممنوع من فعله الأهل  
 وجه السنة فيقف إلى أن يتمكن فعله على وجه السنة ويستلم الحجر في كل شوط يفتتح به أن استطاع من غير أن  
 يؤذي أحداً لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان كلما مر بالحجر الأسود استلمه ولأن كل شوط  
 طواف على حدة فكان استلام الحجر فيه مسنوناً كالأشواط الأولى وإن لم يستطع استقباله وكبر وهلال وأما الركن  
 اليماني فلم يذكر في الأصل أن استلامه سنة ولكنه قال أن استلامه فحسن وإن تركه لم يضره في قول أبي حنيفة  
 رحمه الله وهذا يدل على أنه مستحب وليس بسنة وقال محمد رحمه الله يستلمه ولا يتركه وهذا يدل على أن استلامه  
 سنة ولا خلاف في أن تقبيله ليس بسنة وقال الشافعي يستلمه ويقبل يده وجه قول محمد ما روى عن عمر رضي الله  
 تعالى عنه أنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلم هذين الركنين ولا يستلم غيرهما وعن ابن عباس

رضي الله عنهما قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلم الركن اليماني ويضع خده عليه وجسه ماذ كرفي  
الاصل وهو أنه مستحب وليس بمسنون أنه ليس من السنة تقبله ولو كان مسنوناً لسن تقبله كالحجر الاسود  
وعن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم استلم الركن اليماني ولم يقبله وهذا يدل على أنه مستحب  
وليس سنة وأما الركنان الآخران وهما العراق والشامي فلا يستلهمهما عند عامة الصحابة رضي الله عنهم وهو  
قولنا ومنه ما روي عن ثابت وسويد بن غفلة رضي الله عنهما أنه يستلم الأركان الأربعة وعن ابن عباس  
رضي الله عنهما أنه رأى معاوية وسويدا استلما جميع الأركان فقال ابن عباس لمعاوية انما يستلم هذين الركنين  
فقال معاوية ليس شيء من البيت منهجورا والصحيح قول العامة لأن الاستلام انما عرف سنة بفعل رسول  
الله صلى الله عليه وسلم ورسول الله صلى الله عليه وسلم ما استلم غير الركنين لما روينا عن عمر رضي الله عنه  
أنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلم هذين الركنين ولا يستلم غيرهما ولأن الاستلام لا ركن البيت  
والركن الشامي والعراقي ليس من الأركان حقيقة لأن ركن النبي ناحيته وهما في وسط البيت لأن الخطيم من  
البيت وجعل طوافه من وراء الخطيم فلا يلزم طوافه من ورائه اصدار تارك الطواف ببعض البيت إلا  
أنه لا يجوز التوجه اليه في الصلاة لما ذكرنا فيما تقدم اذا فرغ من الطواف يصلي ركعتين عند المقام أو حيث  
يسير عليه من المسجد وركعتا الطواف واجبة عندنا وقال الشافعي سنة بناء على أنه لا يعرف الواجب إلا  
الفرض وليس سنة بالفرض وقد وانطب عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم فكانت سنة ونحن نفرق بين الفرض  
والواجب ونقول الفرض ما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به والواجب ما ثبت وجوبه بدليل غير مقطوع به  
ودليل الوجوب قوله عز وجل واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى قيل في بعض وجوه التأويل ان مقام إبراهيم  
ما ظهر فيه آثار قدميه الشريفين عليه الصلاة والسلام وهو حجارة كان يقوم عليه حين نزوله وركوبه من الأبل  
حين كان يأتي إلى زيارة هاجر وولده اسماعيل فامر النبي صلى الله عليه وسلم بالتخاذه في ذلك الموضع مصلى يصلي  
عنده صلاة الطواف مستقبلاً للكعبة على ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة قام إلى الركن اليماني ليصلي  
فقال عمر رضي الله تعالى عنه ألا نتخذ مقام إبراهيم مصلى فانزل الله تعالى واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ومطلق  
الأمر لوجوب العمل وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف أتى المقام وصلى عنده ركعتين وتلا  
قوله تعالى واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى وروى عن عمر رضي الله عنه انه لم يمس ركعتي الطواف تقضاهما بنى  
طوى فدل انها واجبة ثم يعود إلى الحجر الاسود فيستلمه ليكون افتتاح الحج بين الصفا والمروة باستلام الحجر  
كما يكون افتتاح الطواف باستلام الحجر الاسود والأصل فيه ان كل طواف بعده سعى فانه يعود بعد الصلاة إلى  
الحجر وكل طواف لا سعى بعده لا يعود إلى الحجر كذا روي عن عمرو بن عمرو بن مسعود رضي الله عنهم وعن  
عائشة رضي الله عنها انه لا يعود ان كان بعده سعى وهو قول عمر بن عبد العزيز والصحيح انه يعود لما روي عن  
جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من طوافه صلى ركعتين خلف المقام وقرأ فيهما آيات من  
سورة البقرة وقرأ فيهما واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ورفع صوته بهمع الناس ثم رجع إلى الركن فاستلمه ولأن  
السعي مرتب على الطواف لا يجوز قبله ويكره ان يفصل بين الطواف وبين السعي فصارت بعض أشواط الطواف  
والاستلام بين كل شوطين سنة وهذا المانع لا يوجد في طواف لا يكون بعده سعى لأنه اذا لم يكن بعده سعى لا يوجد  
الملتحق له بالأشواط فلا يعود إلى الحجر ثم يخرج إلى الصفا لما روي جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم استلم الركن  
وخرج إلى الصفا فقال نبذاً بعباد الله به وتلا قوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله ولم يذكر في الكتاب انه  
من أي باب يخرج من باب الصفا أو من حيث يسره وما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم  
خرج من باب الصفا لذلك ليس على وجه السنة عندنا وانما خرج منه لقربه من الصفا ولا من آخره يصعد على  
الصفا إلى حيث يرى الكعبة فيحول وجهه إليها ويكبر ويهمل ويحمد الله تعالى ويثنى عليه ويصلي على النبي صلى

الله عليه وسلم يدعو الله تعالى بحوائجه ويرفع يديه ويجعل بطون كفيه الى السماء لما روى عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم رقى على الصفا حتى بدله البيت ثم كبر ثلاثا وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله أنجز وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده وجعل يدعو بعد ذلك ثم يهبط نحو المروة فيمشي على هيبته حتى ينتهي الى بطن الوادي فإذا كان عند الميل الأخضر في بطن الوادي سعى حتى يجاوز الميل الأخضر فيسعى بين الميادين الأخضرين لحديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الدعاء مشى نحو المروة حتى اذا انتهت قدماه في بطن الوادي سعى وقال في سعيه رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت العزيز الكرم وكان عمر رضي الله عنه اذا رمل بين الصفا والمروة قال اللهم استعاني بسنة نبيل وتوفني على ملته واعذني من عذاب القبر ثم عسى على هيبته حتى يأتي المروة فيصعد عليها ويقوم مستقبل القبلة فيحمد الله تعالى ويثنى عليه ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويسأل الله تعالى بحوائجه فيفعل على المروة مثل ما فعل على الصفا لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم هكذا فعل ويطوف بينهما سبعة أشواط هكذا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة ويسعى في بطن الوادي في كل شوط ويعود الى بداية شوط والعود شوطا آخر خلافا لما قاله الطحاوي انهما بعدان جميعا شوطا واحدا وأنه خلاف ظاهر الرواية لما بينا فيما تقدم فاذا فرغ من السعي فان كان يحرم ما بالعمرة ولم يسق الهدى يخلق أو يقصر فيعمل لان أفعال العمرة هي الطواف والسعي فاذا أتى بهما لم يبق عليه شيء من أفعال العمرة فيحتاج الى الخروج منها بالتحلل وذلك بالخلق أو التقصير كما التمس في باب الصلاة والخلق أفضل لما ذكرنا فيما تقدم فاذا خلق أو قصر حل له جميع محظورات الاحرام وهذا الذي ذكرنا قول أصحابنا وقال الشافعي يقع التحلل من العمرة بالسعي ومن الحج بالرمي والمسئلة قد مر في بيان واجبات الحج وان كان قد ساق الهدى لا يخلق ولا يقصر للعمرة بل يقيم حراما الى يوم النحر لا يحل له التحلل الا يوم النحر عندنا وعند الشافعي سوق الهدى لا يمنع من التحلل ونذكر المسئلة في الغنم ان شاء الله تعالى وان كان محررا بالحج فان كان مفردا به يقيم على احرامه ولا يتحلل لان افعال الحج عليه باقية فلا يجوز له التحلل الى يوم النحر ومن الناس من قال يجوز له ان يفتتح احرام الحج بفعل العمرة وهو الطواف والسعي والتحلل منها بالخلق أو التقصير لما روى عن جابر رضي الله عنه ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا أهلا بالحج مفردين فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم اهلوا من احرامكم بطواف البيت وبين الصفا والمروة وقصروا ثم أقبلوا حلالا حتى اذا كان يوم التروية اهلوا بالحج فاجاب ان ذلك كان ثم نسخ وعن أبي ذر رضي الله عنه انه قال اشهد ان فسخ الاحرام كان خالصا للركب الذين كانوا مع النبي صلى الله عليه وسلم وان كان قارنا فانه يطوف طوافين ويسعى سعيين عندنا فيبدأ أولا بالطواف والسعي للعمرة فيطوف ويسعى للعمرة ثم يطوف ويسعى للحج كما وصفتنا وعند الشافعي يطوف لهما جميعا طوافا واحدا ويسعى لهما سعة واحدة وهذا بناء على أن القارن عندنا محرم باحرامين باحرام العمرة واحرام الحج ولا يدخل احرام العمرة في احرام الحج وعندنا يحرم باحرام واحد ويدخل احرام العمرة في احرام الحج لان نفس العمرة لا تدخل في الحج ولا في احرام على أصله ركن لما ذكر فكان من أفعال الحج والافعال يجوز فيها التدخل كسجدة التلاوة والحدود وغربها ولنا ما روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعمران بن الحصين رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم فرق بين الحج والعمرة وطاف لهما طوافين وسعى لهما سعيين ولان القارن محرم بالعمرة ومحرم بالحج فالحج حقيقة لان قوله ليبيك بالعمرة وحجة معناه ليبيك بالعمرة وليبيك بحجة كقوله جاءني زيد وعمران معناه جاءني زيد وجاني عمرو واذا كان محررا بكل واحد منهما يطوف ويسعى لكل واحد منهما طوافا على حدة وسعيًا على حدة وكذا تسعة القران يدل على ما قلنا اذا القران حقيقة يكون بين شيئين اذ هو ضم شيء الى شيء ومعنى الضم حقيقة فيما قلنا لا فيها قاله واعتبار الحقيقة أصل في الشريعة وأما الحديث فعنه دخل وقت العمرة في وقت الحج لأن سبب ذلك انهم كانوا يعدون العمرة في وقت الحج من أجزال الفجور ثم

رخص لهم النبي صلى الله عليه وسلم فقال دخلت العمرة في الحج الى يوم القيامة أي دخل وقت العمرة في وقت  
 الحجمة وهو أشهر الحج ويحفل ما قلنا ويحفل ما قاله فلا يكون حجة مع الاحتال ولو طاف القارن طوافين  
 متواليين وسعى سعيين متواليين أجزأه وقد أساء ما الجواز فلانه أي بوطيفة من الطوافين والسعيين وأما الاساءة  
 فليتركه السنة وهي تقديم أفعال الحج على أفعال العمرة ولو طاف أو لا بجعته وسعى لها ثم طاف لعمرة وسعى لها  
 فثبت له طوافه الاول وسعيه يكونان للعمرة لما مر ان أفعال العمرة تترتب على ما أوجبه احرامه واحرامه  
 أوجب تقديم أفعال العمرة على أفعال الحج فبلغت نيته وإذا فرغ من أفعال العمرة لا يعلق ولا يتصر لانه بقي  
 محرما باحرام الحج وان كان متمتعا فإذا قدم مكة فانه يطوف ويسعى لعمرة ثم يحرم بالحج في أشهر الحج ويلبس  
 الازار والرداء ويلبى بالحج لان هذا ابتداء دخوله في الحج للاحرام بالحج وله ان يحرم من جوف مكة أو من  
 الاطح أو من أي حرم شاء وله ان يحرم يوم التروية عند الخروج الى منى وقيل يوم التروية وكما قدم الاحرام  
 بالحج على يوم التروية فهو أفضل عندنا وقال الشافعي الأفضل ان يحرم يوم التروية واحتج عماري ان رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم أمر أصحابه بالاحرام يوم التروية فدل ان ذلك أفضل ولنا ما روى عن رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم انه قال من أراد الحج فليستجمل وأدنى درجات الأمر التذلل ولان التعجيل من باب المسارعة  
 الى العبادات فكان أولى ولانه أشق على البدن لانه اذا أحرم بالحج يحتاج الى الاجتناب عن محظورات الاحرام  
 وأفضل الاعمال أحزمها على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما الحديث فانه يندب الى الاحرام بالحج  
 يوم التروية لركن خاص اختار لهم الايسر على الأفضل ألا ترى انه أمرهم بفسخ احرام الحج وانه لا يفسخ  
 اليوم وإذا أحرم المقتنع بالحج فلا يطوف بالبيت ولا يسعى في قول أبي حنيفة ومحمد لان طواف القدوم للحج لمن  
 قدم مكة باحرام الحج والمقتنع انما قدم مكة باحرام العمرة لا باحرام الحج وانما يحرم للحج من مكة وطواف القدوم  
 لا يكون بدون القدوم وكذلك لا يطوف ولا يسعى أيضا لان السعي بدون الطواف غير مشروع ولان المهل الاصل  
 للسعي ما بعد طواف الزيارة لان السعي واجب وطواف الزيارة فرض والواجب يصلح تبعا للفرض فأما طواف  
 القدوم فسنة والواجب لا يتبع السنة الا أنه رخص تقديمه على محله الاصل عقيب طواف القدوم فصار واجبا  
 عقيب بطريق الرخصة واذا لم يوجد طواف القدوم يؤخر السعي الى محله الاصل فلا يجوز قبل طواف الزيارة وروى  
 الحسن عن أبي حنيفة ان المقتنع اذا أحرم بالحج يوم التروية أو قبله فان شاء طاف وسعى قبل ان يأتى الى منى  
 وهو أفضل وروى هشام عن محمد انه ان طاف وسعى لأبأس به ووجه ذلك ان هذا الطواف ليس بواجب بل  
 هو سنة وقد ورد الشرع بوجوب السعي عقيب وان كان واجبا رخصه وتيسيرا في حق المفرد بالحج والقارن  
 فكذا المقتنع والجواب نعم انه سنة لكنه سنة القدوم للحج لمن قدم باحرام الحج والمقتنع لم يقدم مكة باحرام الحج  
 فلا يكون سنة في حقه وعن الحسن بن زياد انه فرق بينهما قبل الزوال وبعده فقال اذا أحرم يوم التروية طاف  
 وسعى الا أن يكون أحرم بعد الزوال ووجهه ان بعد الزوال يلزمه الخروج الى منى فلا يشتغل بغيره وقبل الزوال لا  
 يلزمه الخروج فكان له ان يطوف ويسعى والجواب ما ذكرنا وإذا فرغ المفرد بالحج أو القارن من السعي يقيم على  
 احرامه ويطوف طواف التطوع ماشيا الى يوم التروية لان الطواف خير موضوع كالصلاة فمن شاء استقل ومن  
 شاء استكثر وطواف التطوع أفضل من صلاة التطوع للغرباء واما لاهل مكة فالصلاة أفضل لان الغرباء  
 يفوتهم الطواف اذا لم يكن في كل مكان ولا تقوتهم الصلاة لانه يمكن فعلها في كل مكان وأهل مكة  
 لا يفوتهم الطواف ولا الصلاة فعند الاجتماع الصلاة أفضل وعلى هذا الغازي الحارثي في دار الحرب انه ان كان  
 هناك من ينوب عنه في دار الحرب فصلاة التطوع أفضل له وان لم يكن فالحراسة أفضل ولا يرمل في هذا الطواف  
 بل عشى على هيئته ولا يسعى بعده بين الصفا والمروة غير السعي الاول ويسعى لكل أسبوع ركعتين في الوقت  
 الذي لا يكره فيه التطوع ويكره الجمع بين أسبوعين من غير صلاة بينهما عند أبي حنيفة ومحمد سواء الصبر



عن شفع أو تزوق قال أبو يوسف لا بأس به إذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف عن ثلاثة أسابيع أو عن خمسة أسابيع أو عن سبعة أسابيع واحتج بما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تجمع بين الطواف ثم تصلي بعده ثم فرق أبو يوسف بين انصرافه عن شفع أو عن وتر فقال إذا انصرف عن أسبوعين وذلك أربعة عشر أو أربعة أسابيع وذلك ثمانية وعشرون يكره ولو انصرف عن ثلاثة أو عن خمسة لا يكره لان الاول شفع والثاني وتر وأصل الطواف سبعة وهي وتر ولهما ان ترتيب الركعتين على الطواف كترتيب السعي عليه لان كل واحد منهما واجب ثم لو جمع بين أسبوعين من الطواف وآخر السعي يكره فكذلك اذا جمع بين أسبوعين منه وآخر الصلاة وأما حديث عائشة رضي الله عنها فيحمل أنها فعلت ذلك اضطرورة وعذر فإذا كان يوم التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة يروح مع الناس الى منى فيصلي بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر لما روى عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال جاء جبريل الى ابراهيم عليه السلام يوم التروية فخرج به الى منى فصلى به الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ثم غدا به الى عرفات وروى عن جابر رضي الله عنه أنه قال لما كان يوم التروية توجه النبي صلى الله عليه وسلم الى منى فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح ثم مكث قليلا حتى طلعت الشمس وسار الى عرفات فان دفع منها قبل طلوع الشمس جازوالا أو أفضل لما روي فيخرج الى عرفات على السكينة والوقار فإذا انتهى اليها نزل بها حيث أحب الا في بطن عرنة لما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال عرفات كلها موقف الا بطن عرنة وغسل يوم عرفه وغسل يوم عرفه سنة كغسل يوم الجمعة والعيدين وعند الاحرام وذكر في الاصل ان اغتسل فحسن وهذا يشير الى الاستحباب ثم غسل يوم عرفه لأجل يوم عرفه أو لأجل الوقوف فيصوزان يكون على الاختلاف الذي ذكرنا في غسل يوم الجمعة في كتاب الطهارة فإذا زالت الشمس صعد الامام المنبر فاذا نزل المؤذنون والامام على المنبر في ظاهر الرواية فاذا فرغوا من الاذان قام الامام وخطب خطبتين وعن أبي يوسف ثلاث روايات روى عنه مثل قول أبي نيفة ومحمد وروى عنه انه يؤذن المؤذن والامام في الفسطاط ثم يخرج بعد فراغ المؤذن من الاذان فيصعد المنبر ويخطب وروى الطحاوي عنه في باب خطب الحج أن الامام يبدأ بالخطبة قبل الاذان فاذا مضى صدر من خطبته أذن المؤذنون ثم يتم خطبته بعد الاذان اما تقديم الخطبة على الصلاة فلان النبي صلى الله عليه وسلم قدمها على الصلاة ولان المقصود من هذه الخطبة تعليم أحكام المناسك فلا بد من تقديمها ليعلموا ولا يولوا آخرها يتبادر القوم الى الوقوف ولا يستثمرون فلا يحصل المقصود من هذه الخطبة ثم هذه الخطبة سنة وليست بفريضة حتى لو جمع بين الظهر والعصر فصلاهما من غير خطبة أجزاء بخلاف خطبة الجمعة لانه لا تجوز الجمعة بدونها والفرق ان هذه الخطبة لتعليم المناسك لا لجواز الجمع بين الصلاتين وفريضة خطبة الجمعة لقصر الصلاة وقيامها مقام البعض على ما قالت عائشة رضي الله عنها. انما قصرت الجمعة لكان الخطبة وقصر الصلاة ترك شرطها ولا يجوز ترك الغرض الا لأجل الغرض فكانت الخطبة فرضا ولا قصر ههنا لان كل واحد من الغرضين يؤدي الى السكينة والقام فلم تكن الخطبة فرضا الا انه يكون مسيا بترك الخطبة لانه ترك السنة ولو خطب قبل الزوال أجزاء وقد أساء اما لجواز فلان هذه الخطبة ليست من شرط الصلاة فلا يشترط لها الوقت وأما الاساءة فله تركه السنة اذا السنة ان تكون الخطبة بعد الزوال بخلاف خطبة يوم الجمعة فانه اذا خطب قبل الزوال لا تجوز الجمعة لان الخطبة هنالك من فرائض الجمعة الا ترى انه قصر الجمعة لمكانها ولا يترك بعض الفرض الا لأجل الغرض واما الكلام في وقت صعود الامام على المنبر انه بعد قبل الاذان أو بعده فوجه رواية أبي يوسف ان الصلاة التي تؤدي في هذا الوقت هي صلاة الظهر والعصر فيكون الاذان فيهما قبل خروج الامام كافي سائر الصلوات وكافي الظهر والعصر في غير هذا المكان والزمان وجه ظاهر الرواية ان هذه الخطبة لما كانت مقدمة على الصلاة كان هذا الاذان للخطبة فيكون بعد صعود الامام على المنبر كخطبة الجمعة وقد خرج الجواب عما قاله أبو يوسف ان

هذه صلاة الظهر والعصر لا نأقوله نعم لكن نقدم عليها الخطبة فيكون وقت الاذان بعدما صعد الامام المنبر للخطبة  
كفي خطبة الجمعة فاذا فرغ المؤذنون من الاذان قام الامام وخطب خطبة بين قائما يفصل بينهما بجلسة خفيفة كما  
يفصل في خطبة الجمعة وصفة الخطبة هي ان يحمد الله تعالى ويتق عليه ويكبر ويهلل ويعظم الناس فيأمرهم بما  
أمرهم الله عز وجل وينهاهم عما نهاهم الله عنه ويعلمهم مناسك الحج لان الخطبة في الاصل وضعت لمناذ كرام من  
الحمد والثناء والتلهيل والتكبير والودع والتذكير ويزاد في هذه الخطبة تعليم معالم الحج لحاجة الحجاج الى ذلك  
ليتعلموا الوقوف بعرفة والاقامة منها والوقوف بعرفة فاذا فرغ من الخطبة أقام المؤذنون فصل على الامام بهم  
صلاة الظهر ثم يقوم المؤذنون فيقيمون للعصر فيصلي بهم الظهر والعصر باذان واحد واقامتين ولا يشتغل الامام  
والقوم بالسنة والتطوع فيما بينهما لان النبي صلى الله عليه وسلم جمع بينهما بعرفة يوم عرفة باذان واحد واقامتين  
ولم يشتغل قبلهما ولا بعدهما مع حرصه على النوافل فان اشتغلوا فيها بينهما تطوع أو غيره أعادوا الاذان للعصر  
لان الاصل ان يؤذن لكل مكتوبة وانما عرف ترك الاذان بفعل النبي صلى الله عليه وسلم وانه لم يشتغل فيما بين  
الظهر والعصر بالتطوع ولا بغيره فبقى الامر عند الاشتغال على الاصل ويحكي الامام القراءة ليهما بخلاف الجمعة  
والعيدين فانه يجهر فيهما بالقراءة لان الجهر بالقراءة هناك من السعائر والسبيل في الشرائع اشارة هادية في الجهر زيادة  
اشهار فشرعت تلك الصلاة كذلك فأما الظهر والعصر فهما على حالهما لم يتغير الا انها كظهر سائر الايام والعصر  
سائر الايام والحادث ليس الاجتماع الناس واجتماعهم للوقوف لا للصلاة وانما اجتماعهم في حق الصلاة حصل  
اتفاقا ثم ان كان الامام مقيما من أهل مكة يتم كل واحدة من الصلاتين أربعين ركعة والقوم يتبعون معه وان كانوا  
مسافرين لان المسافر اذا اقتدى بالمقيم في الوقت يلزمه الاتمام لانه لا يقتداء بالامام صارته في هذه الصلاة  
وان كان الامام مسافرا صلى كل واحدة من الصلاتين ركعتين ركعتين فاذا سلم يقول لهم أتموا صلاتكم يا أهل مكة  
فاناقوم سفر ثم لجواز الجمع أعني تقديم العصر على وقتها واداءها في وقت الظهر شرائط بعضها متفق عليه وبعضها  
مختلف فيه أما المتفق عليه فهو شرطان أحدهما أن يكون اداءها عقيب الظهر لا يجوز تقديمها عليها لانها شرعت  
مرتبة على الظهر فلا يسقط الترتيب الا بأسباب مسقط ولم توجد فلا تسقط فلزم مراعاة الترتيب والثاني أن تكون  
مرتبة على ظهر جائزة استعسانا حتى لو صلى الامام بالناس الظهر والعصر في يوم غسيم ثم استبان لهم أن الظهر  
وقعت قبل الزوال والعصر بعد الزوال فإياهم إعادة الظهر والعصر جميعا استعسانا والقياس أن لا يكون هذا  
شرطا وليس عليه الا إعادة الظهر وجه القياس الاعتبار بسائر الايام فانه اذا صلى العصر في سائر الايام على ظن  
أنه صلى الظهر ثم تبين أنه لم يصلها أعيد الظهر خاصة كذا ههنا والجامع أنه صلى العصر على ظن أنه ليس عليه الا  
إعادة الظهر فاشبه الناسي والنسيان عذر مسقط للترتيب وجه الاستعسان أن العصر مؤداة قبل وقتها حقيقة  
فلا يصل أن لا يجوز اداء العبادة المؤقتة قبل وقتها وانما عذرنا جوازها بالنسبة مرتبة على ظهر جائزة فاذا لم تجز  
بقى الامر فيها على الاصل وأما المختلف فيه فنحن أن يكون اداء الصلاتين بالجماعة عند أبي حنيفة حتى لو صلى  
العصر وحده أو الظهر وحده لا تجوز العصر قبل وقتها عنده وعند أبي يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويجوز  
تقديمها على وقتها وجه قولهما أن جواز التقديم لصيانة الوقوف بعرفة لان اداء العصر في وقتها يحول بينه وبين  
الوقوف وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين الوجدان والجماعة ولا في حنيفة أن الجواز ثبت معدولا به عن الاصل  
لانها عبادة مؤقتة والعبادات المؤقتة لا يجوز تقديمها على أوقاتها الا أن جواز تقديم العصر على وقتها ثبت بالنسبة  
غير معقول المعنى فإما في ما ورد به النص والنسب ورد بجواز اداء العصر كاملا مرتبة على ظهر كامل وهي  
المؤداة بالجماعة والمؤداة بالجماعة لا تساو في الفضيلة فلا يكون في معنى المنصوص عليه وقولهما ان الجواز  
ثبت لصيانة الوقوف ممنوع ولا يجوز أن يكون معدولا به لان الالة لا تنافي الوقوف لانها في نفسها وقوف  
والشي لا ينافي نفسه وانما ثبت نصا غير معقول المعنى فينبع فيه مورد النص وهو ما ذكرنا ولم يوجد ولو أدركنا

ركعة من كل واحدة من الصلاتين مع الإمام بأن أدرك ركعة من الظهر ثم قام الإمام ودخل في العصر فقام الرجل وقضى ما فات من الظهر فلما فرغ من الظهر دخل في صلاة الإمام في العصر وأدرك شيئا من كل واحدة من الصلاتين مع الإمام جازله بتقديم العصر بخلاف لأنه أدرك فضيلة الجماعة فتقع العصر مرتبة على ظهر كامل ومنها أن يكون أداء الصلاتين بإمام وهو الخليفة أو نائبه في قول أبي حنيفة حتى لو صلى الظهر بجماعة لكن لا مع الإمام والعصر مع الإمام لم تجز العصر عنده وعندهما هذا ليس بشرط والصحيح قول أبي حنيفة لما ذكرنا أن جواز التقديم ثبت معدولا به عن الأصل مرتبة على ظهر كامل وهي المؤداة بالجماعة مع الإمام أو نائبه فالمؤداة بجماعة من غير إمام أو نائبه لا تكون مثلها في الفضيلة فلا تكون في معنى مورد النص ولو أحدث الإمام بعد ما خطب فأمر رجلا بالصلاة جازله أن يصلي بهم الصلاتين جميعا سواء شهد المأمورا خطبة أو لم يشهد بخلاف الجماعة لأن الخطبة ليست هناك من شرائط جواز الجماعة وهذا الخطبة ليست بشرط لجواز الجمع بين الصلاتين والفرق ما بينا فإن لم يأمر الإمام أحدا فتقدم واحد من عرض الناس وصلى بهم الصلاتين جميعا لم يجز الجمع في قول أبي حنيفة لأن الإمام أو نائبه شرط عنده ولم يوجد وعندهما يجوز وإن كان المتقدم رجلا من ذوي سلطان كالقاضي وصاحب الشرطة جاز لأنه نائب الإمام فإن كان الإمام سببه الحدث في الظهر فاستخلف رجلا فإنه يصلي بهم الظهر والعصر لأنه قائم مقام الإمام فإن فرغ من العصر قبل أن يرجع الإمام فإن الإمام لا يصلي العصر الا في وقته لأنه لما استخلف صار كواحد من المؤمنين والمؤمنات إذا صلى الظهر مع الإمام ولم يصل العصر معه لا يصلي العصر الا في وقتها كذا هذا ومنها أن يكون محرما بالحج حال أداء الصلاتين جميعا حتى لو صلى الظهر بجماعة مع الإمام وهو حلال من أهل مكة ثم أحرم للحج لا يجوز له أن يصلي العصر الا في وقتها كذا ذكر في نوادر الصلاة وروى عن أبي حنيفة في غير رواية الأصول أنه يجوز وهو قول زفر والصحيح رواية النوادر لأن العصر شرعت مرتبة على ظهر كامل وهو ظهر المحرم وظهر الحلال لا يكون مثل ظهر المحرم في الفضيلة فلا يجوز ترتيب العصر على ظهره دون المنصوص عليه وعلى هذا إذا صلى الظهر بجماعة مع الإمام وهو محرم لكن بأحرام العمرة ثم أحرم بالحج لا يجوز له العصر الا في وقتها وعند زفر يجوز كافي المسئلة الاولى والصحيح قولنا لأن ظهر المحرم بالعمرة لا يكون مثل ظهر المحرم بالحج في الفضيلة فلا يكون أداء العصر في معنى مورد النص فلا تجوز الا في وقتها ولو نفر الناس عن الإمام فصلى وحده الصلاتين أجزأه ودات هذه المسئلة على أن الشرط في الحقيقة هو الإمام عند أبي حنيفة لا الجماعة فإن الصلاتين جازتا للإمام ولا جماعة فتبني المسائل عليه اذ هو أقرب الى الصيغة ولا يلزمه على هذا ما إذا سبق الإمام الحدث في صلاة الظهر فاستخلف رجلا وذهب الإمام ليتوضأ فصلى الخليفة الظهر والعصر ثم جاء الإمام أنه لا يجوز له أن يصلي العصر الا في وقته إلا أن عدم الجواز هناك ليس لعدم الجماعة بل لعدم الإمام لأنه سرح عن أن يكون اماما نصار كواحد من المؤمنين أو يقال الجماعة شرط الجمع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لكن في حق غير الإمام لا في حق الإمام والله تعالى الموفق فإن مات الإمام فصلى بالناس خليفته جاز لأن موت الإمام لا يوجب بطلان ولايته خلفائه كولاية السلطنة والقضاء فإذا فرغ الإمام من الصلاة راح الى الموضع عقيب الصلاة وراح الناس معه لأن النبي صلى الله عليه وسلم راح اليه عقيب الصلاة ويرفع الايدي بسطا يستقبل كما يستقبل الداعي بيده ووجهه لما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعو بعرفات باسطا يديه في تحفه كاستطعام المسكين فيقف الإمام والناس الى غروب الشمس يكبرون ويهللون ويحمدون الله تعالى ويتنون عليه ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويهللون الله تعالى حوائجهم ويتضرعون اليه بالدعاء لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أفضل الدعاء دعاء أهل عرفة وأفضل ما قلت وقالت الانبياء قبل عشية يوم عرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير وعن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ان أكثر دعائي ودعاه

الانبياء قبل عشية يوم عرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير اللهم اجعل في قلبي نوراً وفي سمعي نوراً وفي بصري نوراً اللهم اشرح لي صدرى ويسر لي أمري وأعوذ بك من وسواس الصدور وسيئات الامور وقتنة الفقر اللهم اني أعوذ بك من شر ما يلج في الليل وشر ما تهب به الرياح وليس عن أصحابنا فيه دعاء موقت لان الانسان يدعو بما شاء ولان توقيت الدماء يذهب بالركة لانه يجرى على لسانه من غير قصد فيبعد عن الاجابة ويبلغ في موقفه ساعة بعد ساعة ولا يقطع التلبية وهذا قول عامة العلماء وقال مالك اذا وقف بعرفة يقطع التلبية والصحيح قول العامة لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجرى حتى رمى جمره العقبة وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه لم يجرى يوم عرفة فقبل له ليس هذا موضع التلبية فقال أجهل الناس أم نسوا فوالذي بعث محمد بالحق لقد حجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فما ترك التلبية حتى رمى جمره العقبة الا أن يخلها أو يخلطها بتكبير وتهليل ولان التلبية ذكر يؤتى به في ابتداء هذه العبادة وتكررها في اثنائها فاشبه التكبير في باب الصلاة وكان ينبغي أن يؤتى به الى آخر أركان هذه العبادة كالتكبير الا أن اثر كتنا القياس فيما بعد رمى جمره العقبة أو ما يقوم مقام الرمي في القطار بالاجماع فبقي الامر فيما قبل ذلك على أصل القياس وسواء كان مفرداً بالحج أو قارناً أو مجتمعاً بخلاف المفرد بالعمرة أنه يقطع التلبية اذا استتم الحج حين يأخذ في طواف العمرة لان الطواف ركن في العمرة فاشبه طواف الزيارة في الحج وهناك يقطع التلبية قبل الطواف كذا ههنا والافضل أن يكون في الموقف مستقبل القبلة لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال خير المجاالس ما مستقبل به القبلة وروى عن جابر رضي الله عنه أنه قال ركب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أتى الموقف فاستقبل به القبلة فلم يزل واقفاً حتى غربت الشمس فان انحرف قليلاً لم يضرمه لان الوقوف ليس بصلاة وكذا الوقوف وهو محدث أو جنب لم يضرمه لما مر أن الوقوف عبادة لا يتعلق بالبيت فلا يشترط له الطهارة كرمي الجمار والافضل للامام أن يقف على راحته لان النبي صلى الله عليه وسلم وقف ركبا وكذا يقرب في وقوفه من الامام فهو افضل لان الامام يعلم الناس ويدعو فكلما كان أقرب كان ممكن من السماع وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة فانه يكره الوقوف فيه لما ذكرنا في بيان مكان الوقوف فيقف الى غروب الشمس فاذا غربت الشمس دفع الامام والناس معه ولا يدفع أحد قبل غروب الشمس لا الامام ولا غيره لما مر أن الوقوف الى غروب الشمس واجب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خطب عشية عرفة فقال أما بعد فان هذا يوم الحج الاكبر وان الجاهلية كانت تدفع من ههنا والشمس على رؤس الجبال مثل العمائم على رؤس الرجال فخالقوهم وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بالدفع منه بعد الغروب فان خاف بعض القوم الزحام أو كانت به علة فيقدم قبل الامام قليلاً ولم يجاوز حد عرفة فلا بأس به لانه اذا لم يجاوز حد عرفة فهو في مكان الوقوف وقد دفع الضرر عن نفسه وان ثبت على مكانه حتى يدفع الامام فهو افضل لقوله تعالى ثم أنفصوا من حيث أفاض الناس وينبغي للناس أن يدفعوا وعليهم السكينة والوقار حتى يأتوا مزدلفة لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أفاض من عرفة وعليه السكينة حتى روي أنه كان يكبح ناقته وروى أنه لما دفع من عرفات فقال أيها الناس ان البرليس في ايحاف الخيل ولا في ابضاع الابل بل على هينكم ولان هذا مشى الى الصلاة لانهم يأتون مزدلفة ليصلوا بها المغرب والعشاء وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا أنتم الصلاة فاتوها أو أنتم تمشون ولا تأتوها أو أنتم تسعون وعليكم السكينة والوقار فان أبطأ الامام بالدفع وتبين للناس الليل دفعوا قبل الامام لانه اذا تبين الليل فقد جاء أو ان الدفع والامام بالتأخير ترك السنة فلا ينبغي لهم أن يتركوها واذا أتى مزدلفة ينزل حيث شاء عن عين الطريق أو عن يساره ولا ينزل على قارعة الطريق ولا في وادي محسر لقول النبي صلى الله عليه وسلم مزدلفة كلها موقف الا وادي محسر وانما لا ينزل على الطريق لانه يمنع الناس عن الجواز فيتأذون به فاذا دخل وقت العشاء يؤذن المؤذن ويقيم فيصلي الامام بهم صلاة المغرب في وقت صلاة العشاء ثم يصلي بهم صلاة العشاء بأذان واحد وإقامة واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر بأذان واحد وإقامتين وقال الشافعي بأذنتين

بأذانين واقامة واحدة حتى زفر بما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشاء بمزدلفة بأقامتين  
ولأن هذا أحد نوعي الجمع فيعتبر بالنوع الآخر وهو الجمع بعرفة والجمع هناك بأذان واحد واقامتين كذا ههنا  
ولما روى عن عبد الله بن عمر وشريعة بن ثابت رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشاء  
بمزدلفة بأذان واحد واقامة واحدة وعن أبي أيوب الانصاري رضي الله عنه أنه قال صليت مع رسول الله صلى الله  
عليه وسلم بأذان واحد واقامة واحدة وما احتج به زفر محمول على الأذان والاقامة فيسمى الأذان اقامة كيقال  
سنة العمرين ويراد به سنة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقال صلى الله عليه وسلم بين كل أذانين صلاة لمن شاء الا  
المغرب وأراد به الأذان والاقامة كذا ههنا والقياس على الجمع الآخر غير سديد لأن هناك الصلاة الثانية وهي  
العصر تؤدي في غير وقتها فتقع الحاجة الى اقامة أخرى للاعلام بالشروع فيها والصلاة الثانية ههنا هي العشاء  
تؤدي في وقتها فيستغنى عن تجديد الاعلام كالوتر مع العشاء ولا يتشاغل بينهما ما يتطوع ولا بغيره لأن النبي صلى الله  
عليه وسلم لم يتشاغل بينهما بتطوع ولا بغيره فان تطوع بينهما أو تشاغل بشئ أعاد الاقامة للعشاء لأنها انقطعت عن  
الاعلام الاول فاحتاجت الى اعلام آخر فان صلى المغرب وحده والعشاء وحده أخرجه بخلاف الظهر والعصر بعرفة  
على قول أبي حنيفة أنه لا يجوز الاجتماع عنده والفرق له أن المغرب تؤدي فيها هو وقتها في الجملة ان لم يكن وقت  
اذا انها فكان الجمع ههنا بتأخير المغرب عن وقت ادائها فيجوز فعلها وحده كالوتر تأخرت عنه بسبب آخر فضاء في  
وقت العشاء وحده والعصر هناك تؤدي فيما ليس وقتها أصلاً ولا يجوز الا جواز الصلاة قبل وقتها وانما عرفنا  
جوازها بالشرع وانما ورد الشرع بها بجماعة فينبع مورد الشرع والأفضل أن يصليهما مع الامام بجماعة لأن  
الصلاة بجماعة أفضل ولو صلى المغرب بعد غروب الشمس قبل أن يأتي مزدلفة فان كان يمكنه أن يأتي مزدلفة قبل  
طلوع الفجر لم تجز صلاته وعليه اعادة ما لم يطلع الفجر في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر والحسن وقال أبو يوسف  
تجزئه وقد أساء وعلى هذا الخلاف اذا صلى العشاء في الطريق بعد دخول وقتها وجه قوله أنه أدى المغرب والعشاء في  
وقتها لانه ثبت كون هذا الوقت وقتاً لهما بالكتاب العزيز والسنن المشهورة المطلقة عن المكان على ما ذكرنا في  
كتاب الصلاة فيجوز كالأداء في غير ليلة المزدلفة إلا أن التأخير سنة وترك السنة لا يسلب الجواز بل يوجب  
الاساءة ولهما ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يدفع من عرفات وكان اسامة بن زيد رضي الله عنه رديف  
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فلما بلغ الشعب الأيسر الذي دون المزدلفة اتناخ فبال ثم جاء فصليت عليه الوضوء  
فتوضأ وضواً خفيفاً فقلت الصلاة يا رسول الله فقال الصلاة أملك وروى أنه صلى الله عليه وسلم قال المصلي اماماً  
فجاء مزدلفة فتوضأ فأصبح الوضوء فدل الحديث على اختصاص جوازها في حال الاختيار والامكان بزمان ومكان  
وهو وقت العشاء بمزدلفة ولم يوجد فلا يجوز ويؤمر بالاعادة في وقتها ومكانها مادام الوقت قائماً فان لم يعد حتى طلع  
الفجر أعاد الى الجواز عندهما أيضاً لان الكتاب الكريم والسنن المشهورة تقتضي الجواز لانها تقتضي كون الوقت  
وقتاً لها وانها مطلقة عن المكان وحديث اسامة رضي الله عنه يقتضي عدم الجواز وأنه من أخبار الأحناف ولا يجوز  
العمل بخبر الواحد على وجه يتضمن بطلان العمل بالكتاب والسنن المشهورة فيجمع بينهما فيعمل بخبر الواحد فيما  
قبل طلوع الفجر ويؤمر بالاعادة ويعمل بالكتاب العزيز والسنن المشهورة فيما بعد طلوعه فلان امره بالاعادة  
عملاً باللائل بقدر الامكان هذا اذا كان يمكنه أن يأتي مزدلفة قبل طلوع الفجر فاما اذا خشى أن يطلع الفجر قبل  
أن يصل الى مزدلفة لاجل ضيق الوقت بان كان في آخر الليل بحيث يطلع الفجر قبل أن يأتي مزدلفة فانه يجوز بلا  
خلاف هكذا روى الحسن عن أبي حنيفة لأن طلوع الفجر يفوت وقت الجمع فكان في تقديم الصلاة صيانتها عن  
الفوات فان كان لا يخشى الفوات لاجل ضيق الوقت ولكنه مضى عن الطريق لا يصلي بل يترحل الى أن يخاف طلوع  
الفجر ولم يصل فعند ذلك يصلي لما ذكرنا والله الموفق وبينت ليلة المزدلفة بمزدلفة لأن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم بات بها فان مر بها ماراً بعد طلوع الفجر من غير أن يبيت بها فلا شيء عليه ويكون مسياً وانما لا يلزمه شيء لانه

آب الركن وهو كينوتته بمزدلفة بعد طلوع الفجر لكنه يكون مسياً تركه السنة وهي البيتوتة بها فاذا طلع الفجر صلى  
 الامام بهم صلاة الفجر بفلس لما روى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أنه قال ما رأيت رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم صلى صلاة غير مبقاة الا صلاة العصر بعرفة وصلاة المغرب بجميع وصلاة الفجر يومئذ فانه صلاه قبل  
 وقتها بفلس أى صلاه قبل وقتها المستحب بفلس ولان الثالث بالتغليس فضيلة الاسفار وانها يمكن الاستدراك في  
 كل يوم فاما فضيلة الوقوف فلا تستدرك في غير ذلك اليوم فاذا صلى الامام بهم وقف بالناس ووقفوا وراءه أو معه  
 والا ففضل أن يكون موقفهم على الجبل الذي يقال له قرح وهو تأويل ابن عباس للشعر الحرام أنه الجبل وما  
 حوله وعند عامة أهل التأويل المشعر الحرام هو مزدلفة فيقفون الى أن يسفر جديدهون الله تعالى ويكبرون  
 ويمهلون ويحمدون الله تعالى ويشنون عليه ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسألون حوائجهم  
 ثم يدفع منها الى منى قبل طلوع الشمس لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ان الجاهلية كانت  
 تنفر من هذا المقام والشمس على رؤس الجبال تخالفهم فاذا مضى قبل طلوع الشمس وقد كانت الجاهلية تقول  
 بمزدلفة أشرق نبيركم تبترو وهو جبل عال طلع عليه الشمس قبل كل موضع يخالفهم رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 فدفع قبل طلوع الشمس وان دفع بعد طلوع الشمس قبل ان يصلى الناس الفجر فندأساء ولا شئ عليه أما الاساءة  
 فلان السنة ان يصلى الفجر ويقف ثم يفيض فاذا لم يفعل فقد ترك السنة فيكون مسياً أو اما عدم لزوم شئ فلانه  
 وجسد منه الركن وهو الوقوف ولو ساعة واذا أفاض من جمع دفع على هيئة لان النبي صلى الله عليه وسلم  
 كذا فعل وياخذ حصى الجمار من مزدلفة أو من الطريق لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر ابن عباس  
 رضى الله عنهما ان يأخذ الحصى من مزدلفة وعمله فعل المسلمين وهو أخذ نوى الاجماع وان رى بحصاة  
 أخذها من الجرة أنجزه وقد أساء وقال مالك لا تجزئه لأنها حصى مستعملة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ارم ولا  
 حرج مطلقاً وتخليل مالك لا يستقيم على أصله لأن الماء المستعمل عنده طاهر وطهور حتى يجوز الوضوء به  
 فالججارة المستعملة أولى وانما كره ذلك عندنا لما روى انه سئل ابن عباس فقيل له ان من عهد ابراهيم الى يومنا  
 هذا في الجاهلية والاسلام رى الناس وليس ههنا الا هذا القدر فقال كل حصاة تقبل فانما ترفع ولا يقبل فانه  
 يبقى ومثل هذا لا يعرف الا سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكره ان رى بحصاة لم تقبل فيأتى منى  
 فيرى جرة العقبة سبع حصيات لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أتى منى لم يرجع على شئ حتى  
 رى جرة العقبة سبع حصيات ويقطع التلبية مع أول حصاة رى بها جرة العقبة لما روى أسامة بن زيد والفضل  
 ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع التلبية عند أول حصاة رى بها جرة العقبة وكان أسامة ردى رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم من عرفات الى مزدلفة والفضل كان رديفه من مزدلفة الى منى وروى ان ابن عباس سئل عن  
 ذلك فقال أخبرني أخى الفضل ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع التلبية عند أول حصاة رى بها جرة العقبة وكان  
 ردى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسواء كان في الحج الصحيح أو في الحج الفاسد انه يقطع التلبية مع أول حصاة  
 رى بها جرة العقبة لان أعمالها لا تختلف ولا يختلف وقت قطع التلبية وسواء كان مفرداً بالحج أو قارناً أو متعمداً  
 لان القارن والمفترق كل واحد منهم المحرم بالحج فكان كالمفرد به ولا يقطع القارن التلبية اذا أخذ في طواف العمرة  
 لانه محرم باحرام الحج وانما يقطع عند ما يقطع المفرد بالحجة لانه بعد اتيانه بالعمرة كالمفرد بالحج فاما المحرم  
 بالعمرة المفردة فانه يقطع التلبية اذا استلم الحجر وأخذ في طواف العمرة والفرق بين المحرم بالحج وبين المحرم  
 بالعمرة المفردة ذكرناه فيما تقدم وقال مالك في المفرد بالعمرة يقطع التلبية اذا رأى البيت وهذا غير سديد لان  
 قطع التلبية يتعلق بفعل هونك كالمى في حق المحرم بالحج وروية البيت ليس بنسك فلا يقطع عندنا فاما استلام  
 الحجر فنسك كالمى فيقطع عنده لا عند الرؤية قال محمدان فائت الحج اذا تحلل بالعمرة يقطع التلبية حين يأخذ  
 في الطواف كذا هذا والقارن اذا فاته الحج يقطع التلبية في الطواف والثانى الذى يحلل به من حجته لان العمرة

ما فاتته اذ ليس لها وقت معين فيأتي بها فيطوف ويسعى كما كان يفعل لولم يقته الحج وانما فاتته الحج فيفعل ما يفعله  
فانت الحج وهو ان يحلل بافعال العمرة وهي الطواف والسعي كالقيم فيقطع التلبية اذا اخذ في طواف الحج والمحصر  
يقطع التلبية اذا ذبح عنه هديه لانه اذا ذبح هديه فقد تحلل ولا تلبية بعد التحلل فان حلق الحاج قبل ان يرى جرة  
العقبة يقطع التلبية لانه بالخلق تحلل من الاحرام لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لمن حلق قبل الرمي  
ارم ولا حرج فثبت ان التحلل من الاحرام يحصل بالخلق قبل الرمي ولا تلبية بعد التحلل فان زار البيت قبل  
ان يرى ويحلق وينسج قطع التلبية في قول أبي حنيفة وروي عن أبي يوسف انه يلبى ما لم يحلق أو تزول الشمس  
من يوم النحر وعن محمد الاثر روايات في رواية مثل قول أبي حنيفة وروي هشام عنه وروي ابن سماعة عنه ان  
من لم يرم قطع التلبية اذا غربت الشمس من يوم النحر وروي هشام عنه رواية أخرى انه يقطع التلبية اذا مضت  
أيام النحر فظاهر روايته مع أبي حنيفة وجه قول أبي يوسف انه وان طاف فاحرامه قائم لم يحلل بهذا الطواف  
اذا لم يحلق بدليل انه لا يباح له الطيب واللبس فالحق الطواف بالعدم وصار كانه لم يطاف فلا يقطع التلبية الا اذا  
زالت الشمس لان من أصله ان هذا الرمي مؤقت بالزوال فاذا زالت الشمس بقوت وقته وبفعل بعده قضاء فصار  
فواته عن وقته بمنزلة فعله في وقته وعند فعله في وقته يقطع التلبية كذا عند فواته عن وقته بخلاف ما اذا حلق قبل  
الرمي لانه تحلل بالخلق وخرج عن احرامه حتى يباح له الطيب واللبس لذلك اقرقوا له سما أن الطواف وان كان  
قبل الرمي والخلق والذبح فقد وقع التحلل به في حق النساء بدليل انه لو جامع بعده لا يلزمه بدنة فيمكن التحلل  
بالطواف كالتحلل بالخلق فيقطع التلبية به كما يقطع بالخلق وقد خرج الجواب عن قوله ان احرامه قائم بعد الطواف  
لانا نقول نعم لكن في حق الطيب واللبس لا في حق النساء فلم يكن قائما مطلقا والتلبية لم تشرع الا في الاحرام  
المطلق ولو ذبح قبل الرمي يقطع التلبية في قول أبي حنيفة اذا كان قارئا أو متمتعا وهو احدي الروايتين عن  
محمد وان كان مفردا بالحج لا يقطع لان الذبح من القارن والمتمتع محل كالحلق ولا تلبية بعد التحلل فاما المفرد  
فصله لا يقف على ذبحه الا ترى انه ليس بواجب عليه فلا يقطع عنده التلبية وروي ابن سماعة عن محمد انه  
لا يقطع التلبية والتحلال لا يقع بالذبح على هذه الرواية عنده وانما يقع بالرمي أو بالخلق ويرى سبع حصيات مثل  
حصي الخزف لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عباس رضي الله عنهما ان تقب سبع حصيات مثل  
حصيات مثل حصي الخزف فأتاه من جمل يلقهن بيده ويقول مثلن بمثلن لا تغلوا فأتاهم هلك من كان قبلكم  
بالغلوى الذين وقد قالوا لا يزيد على ذلك لما روي عن معاذ رضي الله عنه انه قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم  
بني وعلمنا المناسك وقال ارموا سبع حصيات مثل حصي الخزف ووضع احدي سبابتيه على الاخرى كانه يخذف  
ولانه لو كان أكبر من ذلك فلا يؤمن ان يصيب غيره لاذحام الناس فيأتى به ويرى من بطن الوادي ويكبر مع  
كل حصاة يرميها الماروي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه رمى جرة العقبة سبع حصيات من بطن الوادي  
يكبر مع كل حصاة يرميها فقل له ان ناسا يرمون من فوقها فقال عبد الله رضي الله عنه هذا والذي لاله غيره مقام  
الذي أنزلت عليه سورة البقرة وكذا روي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كان يرى رمي جرة العقبة بسبع حصيات يتبع  
كل حصاة بشكيرة ويقول ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك وعن ابنه سالم بن عبد الله انه استبطن  
الوادي فرمى الجرة سبع حصيات يكبر مع كل حصاة الله أكبر الله أكبر اللهم اجعله خجاء يروا وذنبا يغفورا وعملا  
مشكورا وقال حدثني أبي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرى رمي جرة العقبة من هذا المكان ويقول كما رمى  
بحصاة مثل ما قلت وان رمى من فوق العقبة أجزأه لكن السنة ما ذكرنا وكذا الوجه بدل التكبير تسبيحا أو تهليلا  
جاز ولا يكون مسيا وقد قالوا اذا رمى للعقبة يجعل الكعبة عن يساره ومنى عن يمينه ويقوم فيها حيث يرى موقع  
حصاه لما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه لما انتهى الى الجرة الكبرى جعل الكعبة عن  
يساره ومنى عن يمينه وبأى شيء رمى أجزأه حجرا كان أو طينا أو غيرهما هو من جنس الارض وهذا عندنا



وقال الشافعي لا يجوز الا بالجهر وجبه قوله ان هذا امر يرمي بالتوقيف والتوقيف ورد بالحصى والحصى هي  
 الاحجار الصغار ولنا ما رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ارم ولا حرج وروى عن النبي صلى الله عليه  
 وسلم انه قال اول نسكن في يومنا هذا الرمي ثم الذبح ثم الخلق وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من رمى وذبح  
 وخلق فقد حل له كل شيء الا النساء مطلقا عن صفة الرمي والرمي بالحصى من النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي  
 الله عنهم محمول على الافضية لا الجواز توفيقا بين الدلائل لما صح من مذهب أصحابنا أن المطلق لا يعمل على  
 المقيد بل يجري المطلق على اطلاقه والمقيد على تقييده ما لم يكن وهما أن يمكن بأن يعمل المطلق على أصل الجواز  
 والمقيد على الافضية ولا يقف عنده هذه الجرة للدعاء بل ينصرف الى رحله والاصل أن كل رمي ليس بهدري  
 في ذلك اليوم لا يقف عنده وكل رمي بعده رمي في ذلك اليوم يقف عنده لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يقف عند  
 جرة العقبة ووقف عند الجمرتين ثم الرمي ماشيا أفضل أورا كما فقد روى عن أبي يوسف انه فصل في ذلك تفصيلا  
 فانه حكى أن ابراهيم بن الجراح دخل على أبي يوسف وهو مريض في المرض الذي مات فيه فسأله أبو يوسف فقال  
 أيهما أفضل الرمي ماشيا أورا كما فقال ماشيا فقال أخطأت ثم قال را كما فقلت أخطأت وقال كل رمي بعده رمي  
 فالماشي أفضل وكل رمي لا رمي بعده فالراكب أفضل قال فخرجت من عنده فسمعت الناعي عوته قبل أن يبلغ  
 الباب ذكرنا هذه الحكاية ليعلم انه بلغ حرصه في التعليم حتى لم يسكت عنه في رمة فيقتدي به في التصريح على  
 التعاليم وهذا المأذون أن كل رمي بعده رمي فالسنة فيه هو الوقوف للدعاء والماشي أمكن للوقوف والدعاء وكل  
 رمي لا رمي بعده فالسنة فيه هو الانصراف لا الوقوف والراكب أمكن من الانصراف فان قيل أليس انه روى  
 عن النبي صلى الله عليه وسلم انه رمى را كما وقال صلى الله عليه وسلم خذوا عني مناسككم لا أدري لعلي لا أحج بعد  
 حامي هذا فالجواب أن ذلك محمول على رمي لا رمي بعده أو على التعليم إبراها الناس فيتعلمه وامنه مناسك الحج فان  
 رمي احدي الجمار بسبع حصيات جمة دفعة واحدة فهي من واحدة ويرمي ستة أخرى لان التوقيف ورد  
 بتفريق الرميات فوجب اعتباره وهذا بخلاف الاستنجاء انه اذا استنجى بمحجر واحد وانقاه كفاه ولا يراعى  
 فيه العدد عندئذ لان وجوب الاستنجاء ثبت مطلقا لا بمعنى النظير فاذا حصلت الطهارة بواحد اكتفى به فاما  
 الرمي فاعلم وجب تعبد بمحضافيراعى فيه مورد التعبد وانه ورد بالتفريق فيقتصر عليه فان رمى أكثر من سبع  
 حصيات لم تضر الزيادة لانه أتى بالواجب وزيادة السنة ان يرمي بعد طلوع الشمس من يوم النحر قبل الزوال  
 لما روى جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرم يوم النحر حتى ورمي بعد ذلك بعد الزوال ولورمي  
 قبل طلوع الشمس بعد ان يجاز الصبح أجزاء خلا فالسقيان والمسئلة ذكرناهما فيما تقدم ولا يرمي يومئذ غيرها  
 لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرم يوم النحر الا جرة العقبة فاذا فرغ من هذا الرمي لا يقف  
 وينصرف الى رحله فان كان منفردا بالحج يحلق أو يقصر والخلق أفضل لما ذكرنا فيما تقدم ولا ذبح عليه وان  
 كان قارنا أو مقفعا يجب عليه ان يذبح ويحلق ويقدم الذبح على الخلق لقوله تعالى لا تذكروا اسم الله على ما رزقهم  
 من بهيمة الانعام فكلوا منها واطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا نفعهم رتب قضاء النحر وهو الخلق على الذبح وروى  
 عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اول نسكن في يومنا هذا الرمي ثم الذبح ثم الخلق وروى عنه صلى الله عليه وسلم  
 انه رمى ثم ذبح ثم دعا بالخلق فان خلق قبل الذبح من غير احصاء فعليه الخلق قبل الذبح ثم في قول أبي حنيفة وقال  
 أبو يوسف ومحمد وجاعة من أهل العلم انه لا شيء عليه وأجمعوا على أن المحصر اذا خلق قبل الذبح أنه يجب عليه  
 الفدية احتج من خالفه بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن رجل خلق قبل ان يذبح فقال اذبح ولا  
 حرج ولو كان الترتيب واجبا لكان في تركه حرج ولا في حنيفة الاستدلال بالمحصر اذا خلق قبل الذبح لا في  
 رأسه انه تلزمه الفدية بالنص فالذي يحلق رأسه بغير أذى به أولى ولهذا قال أبو حنيفة بزيادة التغليظ في حق من  
 حلق رأسه قبل الذبح بغير أذى حيث قال لا يجزئه غير الدم وصاحب الاذى بخير بين الدم والطعام والصيام كما خيره

الله تعالى وهذا هو المعقول لان الضرورة سبب تخفيف الحكم وتيسيره فالمعقول ان يجب في حال الاختيار  
بذلك السبب زيادة غلظ لم يكن في حال العذر فاما ان يسقط من الاصل في غير حالة العذر ويجب في حالة العذر  
فممتنع ولا حجة لهم في الحديث لان قوله لا حرج المراد منه الاثم لا الكفارة وليس من ضرورة انتفاء الاثم انتفاء  
الكفارة الا ترى ان الكفارة تجب على من حلق رأسه لا ذى به ولا اثم عليه وكذا يجب على الخاطئ فاذا حلق  
الحاج أو قصر حله كل شيء حذر عليه الاحرام الا النساء عند عامة العلماء لما ذكرنا فيها تقدم ثم يزوال البيت  
من يومه ذلك أو من الغد أو بعد الغد ولا يؤخرها عنها وأفضلها أو لها ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم طاف  
في أول أيام النحر فبطوف أسبوعا لان النبي صلى الله عليه وسلم هكذا طاف وعليه عمل المسلمين ولا يرمي في هذا  
الطواف لانه لا سعي عقيب لانه قد طاف طواف التمتع وسعى عقيب حتى لو لم يكن طاف طواف التمتع ولا سعى  
فانه يرمي في طواف الزيارة وسعى بين الصفا والمروة عقيب طواف الزيارة ولو أخره عن أيام النحر فعليه دم في  
قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا شيء عليه والمسئلة قد مضت فاذا طاف طواف الزيارة كله أو أكثره  
حل له النساء ايضا لانه قد خرج من العبادة وما بقي عليه شيء من أركانها والا صل ان في الحج احلالين الاحلال  
الاول بالحلق أو باللقص ويحل به كل شيء الا النساء والاحلال الثاني بطواف الزيارة ويحل به النساء ايضا ثم يرجع  
الى منى ولا يبيت بمكة ولا في الطريق هو السنة لان النبي صلى الله عليه وسلم هكذا فعل ويكره ان يبيت في غير منى  
في أيام منى فان فعل لا شيء عليه ويكون مسيلا ان البيوت تبتها البست بواجبة بل هي سنة وعند الشافعي يجب  
عليه الدم لانما واجبة عنده واحتج بفعل النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله على الوجوب في الاصل ولما روى ان  
رسول الله صلى الله عليه وسلم ارخص للعباس ان يبيت بمكة للسقاية ولو كان ذلك واجبا لم يكن العباس يترك الواجب  
لاجل السقاية ولا كان النبي صلى الله عليه وسلم يرخص له في ذلك وفعل النبي صلى الله عليه وسلم يحول على السنة  
توفيقا بين الدليلين واذا بات بمنى فاذا كان من الغد وهو اليوم الاول من أيام التشريق والثاني من أيام الرمي فانه  
يرمي الجمار الثلاث بعد الزوال في ثلاث مواضع أحدها المسمى بالجمرة الاولى وهي التي تلى مسجد الخيف وهو  
مسجد ابراهيم عليه الصلاة والسلام فيرمى عندها سبع حصيات مثل حصي الخزف يكبر مع كل حصاة فاذا فرغ  
منها يقف عندها فيكبر ويهل ويحمد الله تعالى ويشئ عليه ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويسأل الله تعالى  
حوائجه ثم يأتي الجرة الوسطى فيفعل بها مثل ما فعل بالاولى ويرفع يديه عند الجرتين بسطا ثم يأتي جرة العقبة  
فيفعل مثل ما فعل بالجرتين الاولتين الا انه لا يقف للدعاء بعد هذه الجرة بل ينصرف الى رحله ما روى أن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم رمى الجمار الثلاث في أيام التشريق وابتدأ بالتي تلى مسجد الخيف ووقف عند الجرتين ولم يقف  
عند الثالثة ومارفح البدن فلقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكروا من جعلها  
وعند المقامين عند الجرتين فاذا كان اليوم الثاني من أيام التشريق وهو اليوم الثالث من أيام الرمي رمى الجمار  
الثلاث بعد الزوال ففعل مثل ما فعل أمس فاذا رمى فان اراد ان ينفر من منى ويدخل مكة ينفر قبل غروب الشمس  
ولا شيء عليه لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه وان اقام ولم ينفر حتى غربت الشمس يكره له ان ينفر  
حتى تطلع الشمس من اليوم الثالث من أيام التشريق وهو اليوم الرابع من أيام الرمي ويرمي الجمار الثلاث ولو  
نفر قبل طلوع الفجر لا شيء عليه وقد ساء اما الجواز فلانه نفر في وقت لم يجب فيه الرمي بعد بدليل انه لو رمى  
فيه عن اليوم الرابع لم يجز فجاز فيه ان نفر كما لو رمى الجمار في الايام كلها ثم نفر واما الاساءة فلانه ترك السنة فاذا طلع  
الفجر من اليوم الثالث من أيام التشريق رمى الجمار الثلاث ثم ينفر فان نفر قبل الرمي فعليه دم لانه ترك الواجب  
واذا اراد ان ينفر في النفر الاول وفي النفر الثاني فانه يحصل ثقله معه ويكره تقديمه لما روى عن النبي صلى الله  
عليه وسلم انه قال المرء من حيث رحله وروى المرء من حيث أهله ولانه لو فعل ذلك يشغل قلبه بذلك ولا يجلو من  
يضرر وقد روى عن عمر رضي الله عنه انه كان يضرب على ذلك وحكى عن ابراهيم النخعي ان عمر رضي الله عنه

انما كان يضرب على تقديم الثقل مخافة السرقه ثم يأتي الا بطح ويسمى المحصب وهو موضع بين منى وبين مكة  
فيبتل به ساعة فانه سنة عندنا لما روى عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم  
وأبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم نزلوا بالابطح ثم يدخل مكة فيطوف طواف الصدر توديعا للبيت ولهذا  
يسمى طواف الوداع وانه واجب على أهل الآفاق عندنا لما ذكرنا فيه تقدم فيطوف سبعة أشواط لأرمل فيها  
لانه طواف لاسمى بعده ويصلي ركعتين ثم يرجع إلى أهله لانه لم يبق عليه شيء من الأركان والواجبات كذا ذكر في  
الاصل وذكر الطحاوي في مختصره عن أبي حنيفة انه اذا فرغ من طواف الصدر يأتي المقام فيصلي هنده ركعتين  
ثم يأتي زمزم فيشرب من مائها ويصب على وجهه ورأسه ثم يأتي الملتزم وهو ما بين الحجر الاسود والباب فيفسح  
صدره وجهته عليه ويتشبث باستار الكعبة ويدعو ثم يرجع وذكر في العميون كذلك الا انه قال في آخره ويستلم  
الحجر ويكبر ثم يرجع وروى عن أبي حنيفة انه قال ان دخل البيت فحسن وان لم يدخل لم يضربه ويقول عند  
رجوعه آيرون تائبون عابدون لربنا حامدون صدق الله وعده وأنصر عبده وهزم الأحزاب وحده والله الموفق  
**فصل** وأما شرائط أركانها فالاسلام فانه كاهو شرط الوجوب فهو شرط جواز الاداء لان الحج عبادة  
والكافر ليس من أهل أداء العبادة ومنها العقل فلا يجوز أداء الحج من المجنون والعبي الذي لا يعقل كالا يجب  
عليه ما قاما بالبلوغ والحرية فليس من شرائط الجواز فيجوز زج الصبي العاقل بأذن وليه والعبد الكبير بأذن مولاه  
لكنه لا يقع عن حجة الاسلام لعدم الوجوب ومنها الاحرام عندنا والكلام في الاحرام يقع في بيان  
انه شرط وفي بيان ما يصير به محرما وفي بيان زمان الاحرام وفي بيان مكانه وفي بيان ما يحرم به وفي بيان حكم المحرم  
اذا منع عن المضى في موجب الاحرام وفي بيان ما يحظره الاحرام وما لا يحظره وفي بيان ما يجب بفعله المحظور منه  
اما الاول فالاحرام شرط جواز أداء أفعال الحج عندنا وعند الشافعي ركن ومعنى به أنه جزء من أفعال الحج وهو  
على الاختلاف في تحريم الصلاة ويتضمن الكلام في هذا الفصل بيان زمان الاحرام انه جميع السنة عندنا  
وعنده أشهر الحج حتى يجوز الاحرام قبل أشهر الحج عندنا لكنه يكره وعنده لا يجوز أساسا وينه قد احرامه  
للعمره لا للحجة عنده وعندنا ينه قد للحجة ووجه البناء على هذا الاصل ان الاحرام لما كان شرطا للجواز أداء  
أفعال الحج عندنا جاز وجوده قبل هجوم وقت أداء الأفعال كما يجوز الطهارة قبل دخول وقت الصلاة ولما كان  
ركنا عنده لم يجوز سابقا على وقته لان أداء أفعال العبادة المؤقتة قبل وقتها لا يجوز كالصلاة وغيرها فتكلم في  
المسئلة بناء وابتداء اما البناء فوجه قول الشافعي ان الذي أحرم بالحج يؤمر باتمامه وكذا المحرم للصلاة يؤمر  
باتمامها بالا ابتداء فلو لم يكن الاحرام من أفعال الحج لا مبرا بالابتداء لا بالاتمام فدل انه ركن في نفسه وشرط  
لجواز أداء ما بقي من الأفعال ولنا ان ركن الشيء ما يأخذ الاسم منه ثم قد يكون بمعنى واحد كالمسالك في باب  
الصوم وقد يكون معاني مختلفة كالقيام والقراءة والركوع والسجود في باب الصلاة والایجاب والقبول في  
باب البيع ونحو ذلك وشرطه ما يأخذ الاعتبار منه كالتطهارة للصلاة والشهادة في النكاح وغير ذلك والحج يأخذ  
الاسم من الوقوف بعرفة وطواف الزيارة لا من الاحرام قال الله تعالى والله على الناس حج البيت من استطاع  
اليه سبيلا وحج البيت هو زيارة البيت وقال النبي صلى الله عليه وسلم الحج عرفه أي الوقوف بعرفة ولم يطلق اسم  
الحج على الاحرام وانما به اعتبار الركنين فكان شرط الاركان ولهذا جعله الشافعي شرطا لاداء ما بقي من الأفعال  
واما قوله انه يؤمر بالاتمام بعد الاحرام عنوع بل لا يؤمر به مالم يؤد بعد الاحرام شيئا من أفعال الحج واما الابتداء  
فالشافعي اخرج بقوله تعالى الحج أشهر معلومات أي وقت الحج أشهر معلومات اذا الحج نفسه لا يكون أشهر لانه  
فعل والاشهر أربعة فقد عين الله أشهر معلومات وقت الحج والحج في صرف الشرع اسم لجملة من الأفعال مع  
شرائطها منها الاحرام فلا يجوز تقديمه على وقته ولنا قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذكروا الله في مواقيت للناس  
والحج ظاهرة الآية يقتضي ان تكون الأشهر كلها وقتا للحج فيقتضي جواز الاحرام باداء أفعال الحج في الاوقات

كلها الا اننا عرفنا تعيين هذه الاشهر لاداء الافعال بدليل آخر وهو قوله الحج أشهر معلومات فيجعل بالنصين فيجعل ما أتوا على الاحرام الذي هو شرط ويجعل ما أتوا على نفس الاعمال عملا بالنص بالقدر الممكن ولان الحج يختص بالمكان والزمان ثم يجوز الاحرام من غير مكان الحج بالاجماع فيجوز في غير زمان الحج الا انه يكره لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال من سنة الحج ان لا يحرم بالحج الا في أشهر الحج ومخالفة السنة مكروهة ثم اختلفوا في أن الكراهة لاجل الوقت أم لغيره منهم من قال الكراهة ليست لاجل الوقت بل لمخالفة الوقوع في محظورات الاحرام حتى ان من آمن ذلك لا يكرهه ومنهم من قال ان الكراهة لنفس الوقت فان ابن سماعة روى عن محمد انه قال أكره الاحرام قبل الاشهر ويجوز احرامه وهو لا بأس أو جالس في خلوة أو طيب وهذا الاطلاق يدل على أن الكراهة لنفس الوقت والله عز وجل أعلم

**فصل** وما يبان ما يصير به محرما فنقول وبالله التوفيق لا خلاف في انه اذا نوى قرن النية بقول وفعل هو من خصائص الاحرام ودلائله انه يصير محرما بان ياتي به بالحج ان اراد به الافراد بالحج أو العمرة ان اراد الافراد بالعمرة أو العمرة والحج ان اراد الفران لان التلبية من خصائص الاحرام وسواء تكلم بلسانه ما نوى بقلبه أولا لان النية عمل القلب لا عمل اللسان لكن يستحب أن يقول بلسانه ما نوى بقلبه فيقول اللهم اني أريد كذا فيسره لي وتقبله مني لما ذكرنا في بيان سنن الحج وذكرنا التلبية المستنونة ولو ذكر مكان التلبية التليل أو التسبيح أو التعميد أو غير ذلك مما يهتد به تعظيم الله تعالى مقرونا بالنية يصير محرما وهذا على أصل أبي حنيفة ومحمد في باب الصلاة انه يصير شارعا في الصلاة بكل ذكر هو أو شاء خالص لله تعالى يراد به تعظيمه لا غيره وظاهر الرواية عن أبي يوسف ههنا و الفرق بين الحج والصلاة وروى عنه أنه لا يصير محرما الا بالفظ التلبية كالا يصير شارعا في الصلاة باللفظ التكبير فابى حنيفة ومحمد مرأى أصلهما أن الذكر الموضوع لا فتحة الصلاة لا يختص بل يفتح دون لفظ في باب الحج أولى ووجه الفرق لابي يوسف على ظاهر الرواية عنه أن باب الحج أوسع من باب الصلاة فان أفعال الصلاة لا يقوم بعضها مقام بعض وبعض الأفعال يقوم مقام البعض كالهدي فانه يقوم مقام كثير من أفعال الحج في حق المحصر وسواء كان بالعريبة أو غيرها وهو يحسن العريبة أو لا يحسنها وهذا على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف في الصلاة ظاهر وهو ظاهر الرواية عن محمد في الحج وروى عنه أنه لا يصير محرما الا اذا كان لا يحسن العريبة كافي باب الصلاة فهما مرأى على أصلهما ومحمد على ظاهر الرواية منه فرق بين الصلاة والحج ووجه الفرق له على نحو ما ذكرنا لابي يوسف في المسئلة الأولى وتجوز النيابة في التلبية عند العجز بنفسه بأمره بالاخلاق حتى لو توجه به بدخلة الاسلام فاعفى عليه فلي عنه أصحابه وقد كان أمرهم بذلك حتى لو عجز عنه بنفسه يجوز بالاجماع فان لم يأمرهم بذلك نصا فاهلوا عنه جاز أيضا في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز فلا خلاف في أنه تجوز النيابة في أفعال الحج عند عجزه عنها بنفسه من الطواف والسعي والوقوف حتى لو طيف به وسعى ووقف جاز بالاجماع ووجه قولهما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى ولم يوجد منه السعي في التلبية لأن فعل غيره لا يكون فعله حقيقة وانما يجعل فعله لا تقدير بأمره ولم يوجد بخلاف الطواف ونحوه فان الفعل هناك ليس بشرط بل الشرط حصوله في ذلك الموضع على ما ذكرنا وقد حصل والشرط ههنا هو التلبية وقول غيره لا يصير قول له الا بأمره ولم يوجد ولا في حنيفة أن الأمر ههنا موجود دلالة وهي دلالة عقد المرافقة لان كل واحد من رفقاء المتوجهين الى الكعبة يكون آذنا لآخر بأمراته فيما يجهز عنه من أمر الحج فكان الأمر موجودا دلالة وسعى الانسان جاز أن يجعل سعي غيره بأمره فقلنا بموجب الآية بحمد الله تعالى ولو قلنا بدنه ير بدنه الاحرام بالحج أو بالعمرة أو بهما وتوجهه معها يصير محرما لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اتحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام ولا الهدى ولا القلائد ثم ذكر تعالى بعده واذا حلتم فاصطادوا والحل يكون بعد الاحرام ولم يذكر الاحرام في الاول وانما ذكر التقليد بقوله عز وجل ولا القلائد فدل أن التقليد منهم مع التوجه كان احراما الا انه يزيد عليه النية بدليل آخر وعن جماعة

من الصحابة رضي الله عنهم منهم علي وابن مسعود وابن عمر وجابر رضي الله عنهم انهم قالوا اذا قلد فقد أحرم  
وكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا قلد وهو يريد الحج أو العمرة فقد أحرم ولان التقليد مع  
التوجه من خصائص الاحرام فالنية اقترنت بها ومن خصائص الاحرام فاشبه التلبية فان قيل ليس أنه روي عن  
عائشة رضي الله عنها انها قالت لا يحرم الا من اهل ولي فهذا يقتضي أنه لا يصير محرما بالتقليد فالجواب ان ذلك  
محمول على ما اذا قلد ولم يخرج معها التوفيق بين الدلائل وبه تقول ان عجزا عن التقليد لا يصير محرما على ما روي عن  
عائشة رضي الله عنها انها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث يديه ويقيم فلا يحرم عليه شيء والتقليد  
هو تعليق القلادة على عنق البدنة من عروة مزادة أو شرك نعل من آدم أو غير ذلك من الجلود وان قلد ولم يتوجه  
ولم يبعث على يد غيره لم يصير محرما وان بعث على يد غيره فكذلك عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم  
وعن ابن عباس رضي الله عنه أنه يصير محرما بنفس التوجيه من غير توجه والصحيح قول عامة العلماء لما روي  
عن عائشة رضي الله عنها انها قالت اني كنت لا قتل فلا تدين رسول الله صلى الله عليه وسلم فيبعثها ويعكث عندنا  
حلالا بالبدنة لا يجنب ما يجنب المحرم ولان التوجيه من غير توجه ليس الا امر بالفعل فلا يصير به محرما كالأمر  
غيره بالتلبية ولو توجه بنفسه بعد ما قلد وبعث لا يصير محرما ما لم يلحقها وتوجه معها فاذا لحقها وتوجه معها عند  
ذلك يصير محرما الا في هدى المتعة فان هناك يصير محرما بنفس التوجيه قبل أن يلحقه والقياس أن لا يصير محرما  
أيضا ما لم يلحق ويتوجه معه لان السير بنفسه بدون البدنة ليس من خصائص الاحرام ولا دليل أنه يريد الاحرام  
فلا يصير به محرما الا ان تركنا القياس واستحسننا في هدى المتعة لما ان الهدى فضل تأثير في البقاء على الاحرام ما ليس  
لغيره بدليل انه لو ساق الهدى لا يجوز له أن يتحلل وان لم يسق جازله التحلل فاذا كان له فضل تأثير في البقاء على الاحرام  
جازا ان يكون له تأثير في الابتداء وقد قالوا انه يصير محرما بنفس التوجيه في أثر هدى المتعة وان لم يلحق الهدى اذا كان في  
أشهر الحج فاما في غير أشهر الحج فلا يصير محرما حتى يلحق الهدى لان أحكام التمتع لا تثب قبل أشهر الحج فلا يصير  
هذا الهدى للمتعة قبل أشهر الحج فكان هدى التطوع ولو جمل البدنة ونوى الحج لا يصير محرما وان توجه معها لان  
التجليل ليس من خصائص الحج لانه انما يفعل ذلك لدفع الحرو والرد عن البدنة أو للترين ولو قلد الشاة بنوى به الحج  
وتوجه معها لا يصير محرما وان نوى الاحرام لان تقليد الغنم ليس بسنة عندنا فلم يكن من دلائل الاحرام فضلا عن  
أن يكون من خصائصه والدليل على أن الغنم لا تقلد قوله تعالى ولا الهدي ولا القلائد عطف القلائد على الهدى  
والعطف يقتضي المغايرة في الاصل واسم الهدى يقع على الغنم والابل والبقر جميعا فهذا يدل على أن الهدى نوحان ما  
يقلد وما لا يقلد ثم الابل والبقر يقلدان بالاجماع فتعين ان الغنم لا تقلد ليكون عطف القلائد على الهدى عطف الشيء  
على غيره فيصح ولو أشعر بدنته وتوجه معها لا يصير محرما لان الاشعار مكروه عند أبي حنيفة لانه مثله وابل  
الحيوان من غير ضرورة لحصول المقصود بالتقليد وهو الاعلام يكون المشعر هديا ثلاثية عرض له لوضول والاثيان  
بفعل مكروه لا يصلح دليل الاحرام واختلف المشايخ على قول أبي يوسف ومحمد قال بعضهم ان أشعر وتوجه معها  
يصير محرما عندهما لان الاشعار سنة عندهما كالقديد فيصلح ان يكون دليل الاحرام كالقديد وقال بعضهم لا يصير  
محرما عندهما ايضا لان الاشعار ليس بسنة عندهما بل هو مباح فلم يكن قرينة فلا يصلح دليل الاحرام وذكر في  
الجامع الصغير أن الاشعار عندهما حسن ولم يسمه سنة لانه من حيث انه اكمل لما شرع له التقليد وهو اعلام المقلد  
بانه هدى لما ان تمام الاعلام تحصل به سنة ومن حيث انه مثله بدعة فتردد بين السنة البدعة فسما حسنا وعند  
الشافعي الاشعار سنة واحتج بما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أشعر والجواب أن ذلك كان في الابتداء  
حين كانت المشقة مشروعة ثم لما نهى عن المشقة انتسخ بنسخ المشقة وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك  
قطعا لا بدى المشركين عن التعرض للهدايا لوضول لانهم كانوا ما يتعرضون للهدايا والتقليد ما كان يدل دلالة تامة  
انما هدى فكان يحتاج الى الاشعار ليعلموا انما هدى وقد زال هذا المعنى في زماننا فانتسخ بانتساخ المشقة ثم الاشعار

هو الطعن في أسفل السنام وذلك من قبل اليسار عند أبي يوسف وعند الشافعي من قبل اليمين وكل ذلك مروى عن النبي صلى الله عليه وسلم فإنه كان يدخل بين يمينه من قبل الرأس وكان يضرب أولا الذي عن يساره من قبل يسار سنامه ثم يعطف على الآخر فيضرب به من قبل يمينه اتفاقا للاول لا قصد اقصار الطعن على الجانب الايسر أصليا والاتفاقا قبل الاعتبار الاصلى أولى والله عز وجل أعلم هذا الذي ذكرنا في أن الاحرام لا يثبت بمجرد النية ما لم يقرن بها قول أو فعل هو من خصائص الاحرام أو دلالة ظاهر مذهب أصحابنا وروى عن أبي يوسف أنه يصير محرما بمجرد النية وبه أخذ الشافعي وهذا يناقض قوله أن الاحرام ركن لأنه جعل نية الاحرام اسراما والنية ليست بركن بل هي شرط لانها عزم على الفعل والعزم على فعل ليس ذلك الفعل بل هو عقد على أدائه وهو أن تعقد قبله عليه أنت فاعله لا محالة قال الله تعالى فاذا عزم الامر أي جدا الامر وفي الحديث خير الامور عزمها أي ما وكنت رأيت عليه وقطعت التردد عنه وكونه ركنيا يشعر بكونه من أفعال الحج فكان تناقضا ثم جعل الاحرام عبارة عن مجرد النية مخالفة للغة فان الاحرام في اللغة هو الاهلاك يقال احرم أي أهل بالحج وهو موافق لمذهبنا أي الاهلاك لا بد منه اما بنفسه أو بما يقوم مقامه على ما بينا والدليل على أن الاهلاك شرط ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال انما نشئة رضى الله عنها وقد رآها حرة بنت مالك فقاتلنا فضيت عمرى والقائى الحج عار كما قال النبي صلى الله عليه وسلم ذلك شيء كتبه الله تعالى على بنات آدم يحيى وقولى مثل ما يقول الناس في حجهم فدل قوله قولى ما يقول الناس في حجهم على لزوم التلبية لأن الناس يقولونها وفيه إشارة الى أن اجماع المسلمين حجة يجب اتباعها حيث أمرها باتباعهم بقوله قولى ما يقول الناس في حجهم وروينا عن عائشة رضى الله عنها انها قالت لا يحرم الا من أهل ولبي ولم يرو عن غيره خلافة فيكون اجماعا ولا بمجرد النية لا عبرة به في أحكام الشرع عرفنا ذلك بالنص والمعقول أما النص ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أن الله تعالى عفا عن أمي ما تحدثت به أنفسهم ما لم يتكلموا أو يفعلوا وأما المعقول فهو أن النية وضعت لتعيين جهة الفعل في العبادة وتعيين المعدوم محال ولو احرم بالحج ولم يعين حجة الاسلام وعليه حجة الاسلام يقع عن حجة الاسلام استحصانا والقياس أن لا يقع عن حجة الاسلام الابتعيين النية وجه القياس أن الوقت يقبل الفرض والنقل فلا بد من التعيين بالنية بخلاف صوم رمضان أنه يتأدى بعلق النية لأن الوقت هناك لا يقبل صوما آخر فلا حاجة الى التعيين بالنية والاستحصان أن الظاهر من حال من عليه حجة الاسلام أنه لا يريد باحرام الحج حجة التطوع ويبقى نفسه في عهده الفرض فيصير على حجة الاسلام بدلالة حاله فكان الاطلاق فيه تعيينا كما في صوم رمضان ولو نوى التطوع يقع عن التطوع لا نائما أو تعباه عن الفرض عند اطلاق النية بدلالة حاله والدلالة لا تشمل مع النص بخلافه ولو لم ينعى الاحرام ولا نية له في حج ولا عمرة مضى في أيهما شاء ما لم يطف بالبيت شوطا فان طاف شوطا كان احرامه عن العمرة والاصل في انعقاد الاحرام بالمجهول ما روى أن عليا و أبا موسى الاشعري رضى الله عنهما لمساعد ما من اليمين في حجة الوداع قال لهما النبي صلى الله عليه وسلم بماذا أهلهما فقالا يا هلال كاهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم فصار هذا أصلا في انعقاد الاحرام بالمجهول ولأن الاحرام شرط جواز الاداء عندنا وليس بأداء بل هو عقد على الاداء فجاز أن يعقد بمجلا ويقف على البيان وإذا انعقد احرامه جاز له أن يؤدي به حجة أو عمرة وله الخيار في ذلك يصرفه الى أيهما شاء ما لم يطف بالبيت شوطا واحدا فإذا طاف بالبيت شوطا واحدا كان احرامه للعمرة لأن الطواف ركن في العمرة وطواف اللقاء في الحج ليس بركن بل هو سنة فابقاه عن الركن أولى وتعين العمرة بفعله كما تبين بقصده قال الحاكم في الاصل وكذلك لو لم يطف حتى جامع أو أحصر كانت عمرة لأن القضاء قد لزمه فيجب عليه الأقل إذا قل متيقن به وهو العمرة والله أعلم

**فصل** وما بين مكان الاحرام في مكان الاحرام هو المسمى بالميقات فحتاج الى بيان المواقيت وما يتعلق بها من الاحكام فنقول وبالله التوفيق المواقيت تختلف باختلاف الناس والناس في حق المواقيت أصناف ثلاثة

صنف منهم يسمون أهل الآفاق وهم الذين منازلهم خارج المواقيت التي وقت لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي نجسة كذا روى في الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ولاهـل الشام الجحفة ولاهـل نجد قرن ولاهـل اليمن يالم ولاهـل العراق ذات عرق وقال صلى الله عليه وسلم هن لاهـلن ولمن مريهن من غير أهلهن ممن أراد الحج أو العمرة وصنف منهم يسمون أهل الحل وهم الذين منازلهم داخل المواقيت الخمسة خارج الحرم كاهل بستان بنى عامر وغيرهم وصنف منهم أهل الحرم وهم أهل مكة أما الصنف الأول فبقية أئمة ما وقت لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز لأحد منهم أن يجاوز ميقاته إذا أراد الحج أو العمرة إلا بحرمه لأنهم لما وقت لهم ذلك فلا بد وأن يكون الوقت مقبداً وذلك إما المنع من تقديم الأحرام عليه وإما المنع من تأخيرهم عنه والأول ليس بمراد لاجتماعنا على جواز تقديم الأحرام عليه فتعين الثاني وهو المنع من تأخير الأحرام عنه وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً سأله وقال إني أحرمت بعد الميقات فقال له ارجع إلى الميقات فلب والأفلاج لك فأتى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يجاوز أحد الميقات إلا بحرمه وكذلك لو أراد مجاوزة هذه المواقيت دخول مكة لا يجوز له أن يجاوزها إلا بحرمه سواء أراد بدخول مكة النسيئ من الحج أو العمرة أو التجارة أو حاجة أخرى عندنا وقال الشافعي أن دخله الله سبب وجب عليه الأحرام وأن دخلها لحاجة جاز دخوله من غير أحرام وجه قوله أنه يجوز السكنى بمكة من غير أحرام فالدخول أولى لأنه دون السكنى ولنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ألا إن مكة حرام منذ خلق الله تعالى لم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي ساعة من نهار ثم عادت حراماً إلى يوم القيامة الحديث والاستدلال به من ثلاثة أوجه أحدها بقوله صلى الله عليه وسلم ألا إن مكة حرام والثاني بقوله لا تحل لأحد بعدي والثالث بقوله ثم عادت حراماً إلى يوم القيامة مطلقاً من غير فصل وروى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يحل دخول مكة بغير أحرام ولأن هذه بقعة شريفة لها قدر وخطر عند الله تعالى فالدخول فيها يقتضي التزام عبادة أظفار الشرفها على سائر البقاع وأهل مكة بسكنائهم فيها جسدوا معظمين لها بقيامهم بعبادتها وسداتها وحفظها ورحايتها لذلك أبيح لهم السكنى وكلما قدم الأحرام على المواقيت هو أفضل وروى عن أبي حنيفة أن ذلك أفضل إذا كان علك نفسه أن ينعها ما يمنع منه الأحرام وقال الشافعي الأحرام من الميقات أفضل بناء على أصله أن الأحرام ركن فيكون من أفعال الحج ولو كان كزعم لما جاز تقديمه على الميقات لأن أفعال الحج لا يجوز تقديمها على أوقاتها تقديم الأحرام على الميقات جائز بالاجتماع إذا كان في أشبه الحج والخلاف في الأفضلية دون الجواز ولنا قوله تعالى وآموا الحج والعمرة لله وروى عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما قالاً اتعاهما أن تحرم بهما من ديرة أهلك وروى عن أم سلمة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من أحرمت من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام حجج أو عمرة غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجب له الجنة هذا إذا قصد مكة من هذه المواقيت فأما إذا قصد هاهنا من طريق غير مكة فانه يحرم إذا بلغ موضعاً يحاذي ميقاتاً من هذه المواقيت لانه إذا حاذى ذلك الموضع ميقاتاً من المواقيت صار في حكم الذي يحاذيه في القرب من مكة ولو كان في البحر فصار في موضع لو كان مكان البحر لم يكن له أن يجاوزه إلا بأحرام فانه يحرم كذا قال أبو يوسف ولو حصل في شيء من هذه المواقيت من ليس من أهلها فأراد الحج أو العمرة أو دخول مكة لحكمه حكم أهل ذلك الميقات الذي حصل فيه لقول النبي صلى الله عليه وسلم هن لاهـلن ولمن مريهن من غير أهلهن ممن أراد الحج أو العمرة وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال من وقتناله وقتنا فهو له ومن مريه من غير أهله ممن أراد الحج أو العمرة ولا نه إذا مريه صار من أهله فكان حكمه في المجاوزة حكمهم ولو جاوز ميقاته من هذه المواقيت من غير أحرام إلى ميقات آخر جازله لأن الميقات الذي صار إليه صار ميقاته لما رويناه من الحنابلة لا أن المستحب أن يحرم من الميقات الأول هكذا روى عن أبي حنيفة أنه قال في غير أهل المدينة إذا مروا على المدينة



فجاوزوها الى الجحفة فلا بأس بذلك وأحب الى أن يجرع موان من ذى الخليفة لانهم اذا حصلوا في الميقات الاول لزمهم محافظة حرمة فبكرهم تركها ولو تجاوز ميقاتا من المواقيت الخمسة بر بدالحج أو العمرة فجاوز به غير احرام ثم عاد قبل أن يحرم وأحرم من الميقات وجاوز محرما لا يجب عليه دم بالاجماع لانه لما عاد الى الميقات قبل أن يحرم وأحرم التمتع تلك المجاوزة بالعدم وصار هذا ابتداء احرام منه ولو أحرم بعد ما جاوز الميقات قبل أن يعمل شيئا من أفعال الحج ثم عاد الى الميقات ولبي سقط عنه الدم وإن لم يلبس لا يسقط وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يسقط لبي أولم يلبس وقال زفر لا يسقط لبي أولم يلبس وجهه قول زفر أن وجوب الدم بخيائته على الميقات بمجرد جاوزته اياه من غير احرام وخيائته لا تنعدم بعوده فلا يسقط الدم الذي وجب وجهه قولهما أن حق الميقات في مجاوزته اياه محرما لا في انشاء الاحرام منه بدليل أنه لو أحرم من دويرة أهله وجاوز الميقات ولم يلبس لاشي عليه فدل أن حق الميقات في مجاوزته اياه محرما لا في انشاء الاحرام منه وبعد ما عاد اليه محرما فقد جاوز محرما فلا يلزمه الدم ولا يحنيفة ماروينا عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال للذي أحرم بعد الميقات ارجع الى الميقات فلبس والا فلا حج لك أو جب التلبية من الميقات فلزم اعتبارها ولان الغائث بالمجاوزة هو التلبية فلا يقع تدارك الغائث الا بالتلبية بخلاف ما إذا أحرم من دويرة أهله ثم جاوز الميقات من غير انشاء الاحرام لانه اذا أحرم من دويرة أهله صار ذلك ميقاتا له وقد لبي منه فلا يلزمه تلبية واذا لم يحرم من دويرة أهله كان ميقاته المكان الذي يجب التلبية منه وهو الميقات المعروف وما قاله زفر ان الدم انما وجب عليه بخيائته على الميقات مسلم لكن لما عاد قبل دخوله في أفعال الحج فاجب عليه بل ترك حقه في الحال فيحتاج الى التدارك وقد تدارك بالعود الى التلبية ولو جاوز الميقات بغير احرام فاحرم ولم يعد الى الميقات حتى طاف شوطا أو شرطين أو وقف بعرفة أو كان احرامه بالحج ثم عاد الى الميقات لا يسقط عنه الدم لانه لما اتصل الاحرام بأفعال الحج تأكد عليه الدم فلا يسقط بالعود ولو عاد الى ميقات آخر غير الذي جاوزه قبل ان يفعل شيئا من أفعال الحج سقط عنه الدم وعوده الى هذا الميقات والى ميقات آخر سواء وعلى قول زفر لا يسقط على ما ذكرنا دروي عن أبي يوسف انه فصل في ذلك تفصيلا فقال ان كان الميقات الذي عاد اليه يحاذي الميقات الاول أو بعده من الحرم يسقط عنه الدم والا فلا والصحيح جواب ظاهر الرواية لما ذكرنا ان كل واحد من هذه المواقيت الخمسة ميقات لاهله وغير أهله بالنص مما قلناه عن اعتبار المجازاة ولو لم يعد الى الميقات لكنه أفسد احرامه بالجامع قبل طواف العمرة كان احرامه بالعمره أو قبل الوقوف بعرفة ان كان احرامه بالحج سقط عنه ذلك الدم لانه يجب عليه القضاء وانجز ذلك كله بالقضاء كن سهاق صلاته ثم أفسدها فقضاها انما لا يجب عليه سجود السهو وكذلك اذا فاته الحج فانه يهل بالعمره وعليه قضاء الحج وسقط عنه ذلك الدم عند اصحاب الثلاثة وعند زفر لا يسقط ولو جاوز الميقات يريد دخول مكة أو الحرم من غير احرام يلزمه اما حجة واما عمره لان مجاوزة الميقات على قصد دخول مكة أو الحرم بدون الاحرام لما كان حراما كانت المجاوزة التزاما للاحرام دلالة كانه قال الله تعالى على احرام ولو قال ذلك يلزمه حجة أو عمره كذا اذا فعل ما يدل على الالتزام كن شرع في صلاة التطوع ثم أفسدها يلزمه قضاء ركعتين كما اذا قال الله تعالى على ان أصلي ركعتين فان أحرم بالحج أو بالعمره قضاء لما عليه من ذلك لمجاوزته الميقات ولم يرجع الى الميقات فليده دم لانه جنى على الميقات لمجاوزته اياه من غير احرام ولم يندركه فيلزمه الدم جبرافان أقام بمكة حتى تحوت السنة ثم أحرم يريد قضاء ما وجب عليه بدخوله مكة بغير احرام أبخرا في ذلك ميقات أهل مكة في الحج بالحرم وفي العمره الحل لانه لما أقام بمكة صار في حكم أهل مكة فيجزئه احرامه من ميقاتهم فان كان حين دخل مكة عاد في تلك السنة الى الميقات فاحرم بحجة عليه من حجة الاسلام أو حجة نذرا أو عمره نذر سقط ما وجب عليه لدخوله مكة بغير احرام استحسانا والقياس ان لا يسقط الا ان يتوى ما وجب عليه لدخول مكة وهو قول زفر ولا خلاف في انه اذا تحوت السنة ثم عاد الى الميقات ثم أحرم بحجة الاسلام انه لا يجزئه عما يلزمه الا بتعيين النية وجه القياس انه قد وجب عليه حجة أو

همزة بسبب المجاوزة فلا يسقط عنه بواجب آخر كالوندر بحجة انه لا تسقط عنه بحجة الاسلام وكذا لو فعل ذلك بعد ما تحولت السنة وجه الاستحسان أن لزوم الحجية أو العمرة أثبت تعظيمها للبقة والواجب عليه تعظيمها بمطلق الاحرام لا باحرام على حدة بدليل أنه يجوز دخولها ابتداء باحرام حجة الاسلام فانه لو أحرم من الميقات ابتداء بحجة الاسلام أجزأه ذلك عن حجة الاسلام وعن حرمة الميقات وصار كمن دخل المسجد وأدى فرض الوقت قام ذلك مقام تحية المسجد وكذا لو نذر أن يعتكف شهر رمضان فصام رمضان معتكفاً جاز وقام صوم رمضان مقام الصوم الذي هو شرط الاشتكاف بخلاف ما إذا تحولت السنة لأنه لما لم يقض حق البقة حتى تحولت السنة صار مفوتاً حقها فصار ذلك ديناً عليه وصار أصلاً وصورة صواباً بنفسه فلا يتأدى بغيره كن نذر أن يعتكف شهر رمضان فلم يصم ولم يعتكف حتى قضى شهر رمضان مع الاشتكاف جاز فان صام رمضان ولم يعتكف فيه حتى دخل شهر رمضان القابل فاعتكف فيه قضاء عما عليه لا يجوز لأن الصوم صار أصلاً وصورة صواباً بنفسه كذا هذا وكذلك لو أحرم بعمره مندورة في السنة الثانية لم يجزه لأنه يكره تأخير العمرة إلى يوم النحر وأيام التشريق فإذا صار إلى وقت يكره تأخير العمرة إليه صار تأخيرها كنفوتها فان دخل مكة بغير احرام ثم خرج فعاد إلى أهله ثم عاد إلى مكة فدخلها بغير احرام وجب عليه لكل واحد من الدخولين حجة أو همزة لأن كل واحد من الدخولين سبب الوجوب فان أحرم بحجة الاسلام جاز من الدخول الثاني إذا كان في سنته ولم يجزه من الدخول الاول لأن الواجب قبل الدخول الثاني صار ديناً فلا يسقط الا بشعيرين النية هذا إذا جاوز أحد هذه المواقيت الخمسة يريد الحج أو العمرة أو دخول مكة أو الحرم بغير احرام فاما إذا لم يرد ذلك وانما أراد أن يأتي بستان بنى حاهراً أو غيره لحاجة فلا شيء عليه لأن لزوم الحج أو العمرة بالمجاورة من غير احرام لحرمة الميقات تعظيمها للبقة وتمييزها من بين سائر البقاع في الشرف والفضيلة فيصير ملتزماً للاحرام منه فإذ لم يرد البيت لم يصير ملتزماً للاحرام فلا يلزمه شيء فان حصل في البستان أو ما وراءه من الحل ثم بداله ان يدخل مكة لحاجة من غير احرام فله ذلك لأنه بوصوله إلى أهل البستان صار كواحد من أهل البستان ولاهل البستان أن يدخل مكة لحاجة من غير احرام فكذلكه وقيل ان هذا هو الحيلة في إسقاط الاحرام عن نفسه وروى عن أبي يوسف أنه لا يسقط عنه الاحرام ولا يجوز له أن يدخل مكة بغير احرام ما لم يجاوز الميقات بنية أن يقيم بالبستان خمسة عشر يوماً فصاعداً لأنه لا يشب للبستان حكم الوطن في حقه الا بنية مدة الإقامة وأقل مدة الإقامة خمسة عشر يوماً وأما الصنف الثاني فبقائهم للحج أو العمرة ودعوة أهلهم أو حيث شاؤا من الحل الذي بين دعوة أهلهم وبين الحرم أقوله عز وجل وأتموا الحج والعمره لله ربنا نحن على وابن مسعود رضي الله عنهما أنهم ما قالوا حين سئلوا عن هذه الآية إنما هم ما ان تعزمهم فما من دعوة أهلهم فلا يجوز لهم أن يجاوزوا ميقاتهم للحج أو العمرة إلا محرمين والحل الذي بين دعوة أهلهم وبين الحرم كشيء واحد فيجوز احرامهم إلى آخر أجزاء الحل كما يجوز احرام الآفاق من دعوة أهلهم إلى آخر أجزاء ميقاته فلو جاوز أحد منهم ميقاته يريد الحج أو العمرة فدخل الحرم من غير احرام فعليه دم ولو عاد إلى الميقات قبل أن يحرم أو بعد ما أحرم فهو على التفصيل والاتفاق والاختلاف الذي ذكرنا في الآفاق إذا جاوز الميقات بغير احرام وكذلك الآفاق إذا حصل في البستان أو المسكى إذا خرج إليه فإراد أن يحج أو يعتمر فحكمه حكم أهل البستان وكذلك البستاني أو المكي إذا خرج إلى الآفاق صار حكمه حكم أهل الآفاق لا يجوز له مجاوزة ميقات أهل الآفاق وهو يريد الحج أو العمرة إلا محرمين أو ينام من الحديثين ويجوز لمن كان من أهل هذه الميقات وما بعده دخول مكة بغير احرام أو العمرة بغير احرام عندنا ولا يجوز ذلك في أحد قولنا الشافعي وذكر في قوله الثالث إذا تكرر دخولهم بحج عليهم الاحرام في كل سنة مرة والصحيح قولنا للماروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه رخص للخطابين أن يدخلوا مكة بغير احرام وحادثة الخطابين أنهم لا يتجاوزون الميقات وروى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه خرج من مكة إلى قديد فبلغه خبر فتنة بالمدينة فرجع ودخل مكة بغير احرام ولان البستان من توابع الحرم فبالحق به ولان مع أهل البستان

تتعلق بمكة فيحتاجون الى الدخول في كل وقت ولو منعوا من الدخول الا باحرام لوقوعوا في الحرج وانه منى شرعا  
 وأما الصنف الثالث فية أنهم للحج الحرم وللعمرة الحل فيحرم المكي من ديرة أهله للحج أو حيث شاء من الحرم  
 ويحرم للعمرة من الحل وهو التمتع أو غيره أما الحج فلقوله تعالى وآتوا الحج والعمرة لله وروينا عن علي وابن  
 مسعود رضي الله عنهما أنهما قال لا نعلمهما أن يحرم بهما من ديرة أهل إلا أن العمرة صارت مخصوصة في حق  
 أهل الحرم فبقي الحج مراد في حقهم وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أمر أصحابه بنسخ احرام  
 الحج بعمل العمرة أمرهم يوم التروية أن يحرموا بالحج من المسجد ونسخ احرام الحج بعمل العمرة وان نسخ  
 فلا حرام من المسجد لم ينسخ وان شاء أحرم من الأبطح أو حيث شاء من الحرم لكن من المسجد أولى لان الاحرام  
 عبادة واتبان العبادة في المسجد أولى كالصلاة وأما العمرة فلهما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد  
 الأفاضة من مكة دخل على عائشة رضي الله عنها وهي تبكي فقالت أكل نسائك يرجعن بنسكين وأنا أرجع بنسك  
 واحد فامرأها عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنه أن يعقر بهما من التمتع ولان من شأن الاحرام أن يجتمع في  
 أفعاله الحل والحرم فلو أحرم المكي بالعمرة من مكة وأفعال العمرة تؤدي بمكة لم يجتمع في أفعاله الحل والحرم بل  
 يجتمع كل أفعاله في الحرم وهذا خلاف عمل الاحرام في الشرع والأفضل أن يحرم من التمتع لان رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم أحرم منه وكذا أصحابه رضي الله عنهم كانوا يحرمون لعمرتهم منه وكذلك من حصل في الحرم من  
 غير أهله فإراد الحج أو العمرة حكم أهل الحرم لانه صار منهم فاذا أراد أن يحرم بالحج أحرم من ديرة أهله  
 أو حيث شاء من الحرم واذا أراد أن يحرم بالعمرة يخرج الى التمتع ويحل بالعمرة في الحل ولون ترك المكي ميقاته  
 فأحرم بالحج من الحل وللعمرة من الحرم يجب عليه الدم اذا عاد وجدد التلبية أو لم يجدد على التمتع فيل  
 والاختلاف الذي ذكرنا في الآفاق ولو خرج من الحرم الى الحل ولم يجاوز الميقات ثم أراد أن يعود الى مكة له أن  
 يعود اليها من غير احرام لان أهل مكة يحتاجون الى الخروج الى الحل للاحتطاب والاحتشاش والعود اليها فلو  
 أنزماهم الاحرام عند كل خروج لوقعوا في الحرج

**فصل** وأما بيان ما يحرم به فياحرم به في الاصل ثلاثة أنواع الحج وحده والعمرة وحدها والعمرة مع الحج  
 وعلى حسب تنوع المحرم به يتنوع المحرمون وهم في الاصل أنواع ثلاثة مفرد بالحج ومفرد بالعمرة وجامع بينهما  
 فالمفرد بالحج هو الذي يحرم بالحج لا غير والمفرد بالعمرة هو الذي يحرم بالعمرة لا غير وأما الجامع بينهما فافقوا  
 قارن ومتنع فلا بد من بيان معنى القارن والمتنع في عرف الشرع وبيان ما يجب عليهم بسبب القران والتمتع  
 وبيان الأفضل من أنواع ما يحرم به أنه الافراد أو القران أو التمتع أما القارن في عرف الشرع فهو اسم لا فاق يجتمع  
 بين احرام العمرة واحرام الحج قبل وجود ركن العمرة وهو الطواف كله أو أكثره فيأتي بالعمرة أولاً ثم يأتي بالحج قبل  
 أن يحل من العمرة بالخلق أو التمتع سواء جمع بين الاحرامين بكلام موصول أو مفصول حتى لو أحرم بالعمرة  
 ثم أحرم بالحج بعد ذلك قبل الطواف للعمرة أو أكثره كان قارناً لوجود معنى القران وهو الجمع بين الاحرامين  
 وشرطه ولو كان احرامه للحج بعد طواف العمرة أو أكثره لا يكون قارناً بل يكون متمتعاً لوجود معنى التمتع  
 وهو أن يكون احرامه بالحج بعد وجود ركن العمرة كله وهو الطواف سبعة أشواط أو أكثره وهو أربعة  
 أشواط على ما نذكر في تفسير التمتع ان شاء الله تعالى وكذلك لو أحرم بالحج أولاً ثم بعد ذلك أحرم بالعمرة يكون  
 قارناً لاتبانه بمعنى القران الا أنه يكره له ذلك لانه مخالفة السنة اذ السنة تقديم احرام العمرة على احرام الحج لا ترى  
 أنه يقدم العمرة على الحج في الفعل فكذا في القول ثم اذا فعل ذلك ينظر ان أحرم بالعمرة قبل أن يطوف لحجته  
 عليه أن يطوف أولاً لعمرة ويسمى لها ثم يطوف لحجته ويسمى لها مرة أخرى لانه لا يترك في الفعل فان لم يطف بالعمرة  
 ومضى الى عرفات ووقف بها صار رافضاً لعمرة لان العمرة تمتعاً لا جمل لا جمل الحج في الجملة لما روى عن  
 عائشة رضي الله عنها أنها قيلت مكة معقرة فحاضت فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم ارفضي عمرتك وأهلي

بالحج وأمنى في حجتك ما يصنع الحاج وهما أوجد دليل الارتفاض وهو الوقوف بعرفة لانه اشتغال بالركن  
الاصلي للحج فيتضمن ارتفاع العمرة ضرورة لفوات الترتيب في الفعل وهل يرتفع بنفس التوجه الى عرفات  
ذكر في الجامع الصغير أنه لا يرتفع وذكري كتاب المناسل فيه القياس والاستحسان فقال القياس أن يرتفع وفي  
الاستحسان لا يرتفع عنى به القياس على أصل أبي حنيفة في باب الصلاة فيمن صلى الظهر يوم الجمعة في منزله  
ثم خرج الى الجمعة أنه يرتفع ظهره عنده كذا ههنا ينبغي أن ترتفع رتبة بالقياس على ذلك لأنه استحسان وقال  
لا يرتفع ما لم يقف بعرفات و الفرق بين العمرة وبين الصلاة ووجه الفرق له أن السعي الى الجمعة من ضرورات اداء  
الجمعة واداء الجمعة ينافي بقاء الظهر فكذلك ما هو من ضروراته اذا ثبت ضرورة شيء ما حق به وههنا التوجه الى  
عرفات وان كان من ضرورات الوقوف بها لكن الوقوف لا ينافي بقاء العمرة صحيحة فان عمرة القارن والمتع تبقى  
صحيحة مع الوقوف بعرفة وانما الحاجة ههنا الى مراعاة الترتيب في الافعال فلم توجد أركان الحج قبل أركان العمرة  
لا يوجد فوات الترتيب وذلك هو الوقوف بعرفة فاما التوجه فليس بركن فلا يوجب فوات الترتيب في الافعال  
وان كان طاف بالحج ثم أحرم بالعمرة فالمستحب له أن يرفض عمرته لمخالفته السنة في الفعل اذا السنة هي تقديم  
أفعال العمرة على أفعال الحج فاذا ترك التقديم فقد تحققت البدعة فيستحب له أن يرفض لكن لا يؤمر بذلك  
حقا لان المؤدى من أفعال الحج وهو طواف اللقاء ليس بركن ولو مضى عليها أجزاء لانه أتى بأصل النسك وانما  
ترك السنة بترك الترتيب في الفعل وانه يوجب الاساءة دون الفساد وعليه دم القران لانه قارن لجمعه بين احرام  
الحجة والعمرة والقران جائز مشروع ولورفضها يقضيها لانها لزمته بالشروع فيها وعليه دم لرفضها لان  
رفض العمرة فسخ للاحرام بها وانه أعظم من ادخال النقص في الاحرام وذا يوجب الدم فهذا أولى والله تعالى أعلم  
وأما المتع في عرف الشرع فهو اسم لا فاقى يحرم بالعمرة ويأتى بأفعالها من الطواف والسعي أو يأتى بأكثر  
ركنهما وهو الطواف أربعة أشواط أو أكثر في أشهر الحج ثم يحرم بالحج في أشهر الحج ويصح من عامه ذلك قبل  
أن يلم بأهله فيما بين ذلك الماسا صحيحا فيحصل له النسيك في سفر واحد سواء حل من احرام العمرة بالخلق أو  
التقصير أو لم يحل اذا كان سابق الهدى لمتعته فانه لا يجوز التحلل بينهما ويحرم بالحج قبل أن يحل من احرام  
العمرة وهذا عندنا وقال الشافعي سوق الهدى لا يمنع من التحلل فصار المتع نوعين ممنع لم يسبق الهدى وممنع  
سابق الهدى فالذي لم يسبق الهدى يجوز له التحلل اذا فرغ من أفعال لعمرة بلا خلاف واذا تحلل صار حلالا  
كسائر المتحللين الى أن يحرم بالحج لانه اذا تحلل من العمرة فقد خرج منها ولم يبق عليه شيء فيقيم بمكة حلالا أى  
لا يلم بأهله لان الاسلام بالأهل يفسد المتع وأما الذي سبق الهدى فانه لا يحل له التحلل الا يوم النحر بعد الفراغ  
من الحج عندنا وعند الشافعي يحل له التحلل وسوق الهدى لا يمنع من التحلل والصحيح قولنا لما روى عن  
أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة أمر أصحابه أن يحلقوا الا من كان معه الهدى وفي  
حديث أسماء أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان معه هدى فليقم على احرامه ومن لم يكن معه هدى  
فليحلق وروى انه لما أمر أصحابه أن يحلقوا قالوا له انك لم تحل فقال اني سقت الهدى فلا أحل من احرامى الى يوم  
النحر وقال صلى الله عليه وسلم لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لما سقت الهدى وتحللت كما أحلوا فقد أخبر  
النبي صلى الله عليه وسلم ان الذي منعه من الحل سوق الهدى ولان لسوق الهدى أثر في الاحرام حتى يصير به  
داخلا في الاحرام جازا أن يكون له أثر في حال البقاء حتى يمنع من التحلل وسواء كان احرامه للعمرة في أشهر الحج  
أو قبلها عندنا بعد أن يأتى بأفعال العمرة أو ركنها أو بأكثر الركن في الأشهر أنه يكون متعنا وعند الشافعي شرط  
كونه متعنا الاحرام بالعمرة في الأشهر حتى لو أحرم بها قبل الأشهر لا يكون متعنا وان أتى بأفعالها في الأشهر  
والكلام فيه بناء على أصل قد ذكرناه فيما تقدم وهو ان الاحرام عنده ركن فكان من أفعال العمرة فلا يله  
من وجود أفعال العمرة في أشهر الحج ولم يوجد بل وجد بعضها في الأشهر وعندنا ليس بركن بل هو شرط فتوجد

افعال العمرة في الاشهر فيكون متمتعاً وليس لاهل مكة ولا لاهل داخل المواقيت التي بينها وبين مكة قران ولا تمتع وقال الشافعي يصح قرائتهم وتمتعهم وجه قوله تعالى في تمتع بالعمرة الى الحج فاستيسر من الهدى من غير فصل بين اهل مكة وغيرهم وانما قوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهل حاضري المسجد الحرام جعل التمتع لمن لم يكن اهل حاضري المسجد الحرام على الخصوص لان اللام للاختصاص ثم حاضري المسجد الحرام هم اهل مكة واهل الحل الذين منازلهم داخل المواقيت الخمسة وقال مالك هم اهل مكة خاصة لان معنى الحضور لهم وقال الشافعي هم اهل مكة ومن كان بينه وبين مكة مسافة لا تقصر فيها الصلاة لانه اذا كان كذلك كان من توابع مكة والا فلا والصحيح قولنا لان الذين هم داخل المواقيت الخمسة منازلهم من توابع مكة بدليل انه يحصل لهم ان يدخلوا مكة لحاجة يغيروا حرام فكانوا في حكم حاضري المسجد الحرام وروي عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال ليس لاهل مكة تمتع ولا قران ولان دخول العمرة في اشهر الحج ثبت رخصة لقوله تعالى الحج أشهر معلومات قبل في بعض وجوه التأويل أي للحج أشهر معلومات واللام للاختصاص فيتمتع في اشهر الحج اختصاص هذه الاشهر بالحج وذلك لان يدخل فيها غيره الا ان العمرة دخلت فيها رخصة للام فاقى ضرورة انشاء السفر للعمرة نظراً له باسقاط أحد السقرين وهذا المعنى لا يوجد في حق اهل مكة ومن عمناهم فلم تكن العمرة مشروعة في اشهر الحج في حقهم وكذا روي عن ذلك الصحابي انه قال كنا اعداء العمرة في اشهر الحج من اكر الكبراء ثم رخص والناصب بطريق الرخصة يكون ثابتاً بطريق الضرورة والضرورة في حق اهل مكة لا في حق اهل مكة على ما ينافي بقيت العمرة في اشهر الحج في حقهم معصية ولان من شرط التمتع ان تحصل العمرة والحج للتمتع في اشهر الحج من غير ان يعلم باهله فيما بينهم وهذا لا يتحقق في حق المكى لانه يعلم باهله فيما بينهم لا بحالة فلم يوجد شرط التمتع في حقه ولو جمع المكى بين العمرة والحج في اشهر الحج فعليه دم لكن دم كفارة الذنب لادم لسلك شكر التعمية عندنا حتى لا يساح له ان يأكل منه ولا يقوم الصوم مقامه اذا كان معسراً وعنده هو دم نسلي يجوز له ان يأكل منه ويقوم الصوم مقامه اذا لم يجد الهدى ولو احرمت الا فاقى بالعمرة قبل اشهر الحج فدخل مكة محرماً بالعمرة وهو يريد التمتع فينبغي ان يقيم محرماً حتى تدخل اشهر الحج فيأتي بافعال العمرة ثم يحرم بالحج ويحج من عامه ذلك فيكون متمتعاً فان أتى بافعال العمرة أو بأكثرها قبل اشهر الحج ثم دخل اشهر الحج فاحرم بالحج وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً لانه لم يتم له الحج والعمرة في اشهر الحج ولو احرمت بعمرة أخرى بعد ما دخل اشهر الحج لم يكن متمتعاً في قولهم جميعاً لانه صار في حكم اهل مكة بدليل انه صار ميقانهم ميقاته فلا يصح له التمتع الا ان يعود الى اهل مكة ثم يعود الى مكة محرماً بالعمرة في قول أبي حنيفة وفي قولهما الا ان يعود الى اهل مكة أو الى موضع يكون لاهله التمتع والقران على ما نذكر ولو احرمت من لا تمتع له من المكى ونحوه بعمرة ثم احرمت بحجة يلزمه رفض أحدهما لان الجمع بينهما معصية والتزوع عن المعصية لازم ثم ينظر ان احرمت بعمرة ثم احرمت بحجة قبل ان يطوف لعمرة رأساً فانه يرفض العمرة لانها أقل عملاً والحج أكثر عملاً فكانت العمرة أخف مؤنة من الحج فكان رفضها أيسر ولان المعصية حصلت بسببها لانها هي التي دخلت في وقت الحج فكانت أولى بالرفض ويمضى على حجته وعليه لرفض عمرته دم وعليه قضاء العمرة لسانه كروان كان طاف لعمرة جميع الطواف أو أكثره لا يرفض العمرة بل يرفض الحج لان العمرة مؤداة والحج غير مؤدى فكان رفض الحج امتناعاً عن الاداء ورفض العمرة ابطالاً للعمل والامتناع عن العمل دون ابطال العمرة فكان أولى وان كان طاف لها شوطاً أو شوطين أو ثلاثة يرفض الحج في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد يرفض العمرة وجه قولهما ان رفض العمرة أدنى وأخف مؤنة الا ترى انها سميت الحجة الصغرى فكانت أولى بالرفض ولا عبرة بالقدر المؤدى منها لانه أقل والاكثر غير مؤدى والاقل بمقابلة الاكثر ملحق بالعدم فكانه لم يؤد شيئاً منها والله أعلم ولا يـ حنيفة ان رفض الحجة امتناع من العمل ورفض العمرة ابطال للعمل والامتناع دون ابطال فكان أولى وبين ذلك انه لم يوجد للحج عمل لانه لم يوجد له الا احراماً وان لم يس من

الاداء في شيء لانه شرط وليس بركن عندنا على ما ينفق ما تقدم فلا يكون رفض الحج ابطالا للعمل بل يكون امتناعا  
فاما العمرة فقد أدى منها شيئا وان قل وكان رفضها ابطالا لذلك اقدر من العمل فكان الامتناع أولى لما قلنا واذا  
رفض الحجة عنه فعليه لرفضها دم وقضاء حجة وعمرة واذا رفض العمرة عندهما فعليه لرفضها دم وقضاء عمرة  
والاصل في جنس هذه المسائل ان كل من لم يرض عمرة فرفضها فعليه لرفضها دم لانه يتحلل منها قبل وقت التحلل  
فيلزمه الدم كالحصر وعليه عمرة مكانها قضاء لانها قد وجبت عليه بالشرع فاذا أفسدها يقضيها ويحل من لزمه  
رفض حجة فرفضها فعليه لرفضها دم وعليه حجة وعمرة أما لزوم الدم لرفضها فلما ذكرنا في العمرة وأما لزوم الحجة  
والعمرة فاما الحجة فلوجوبها بالشرع وأما العمرة فلم يمتنع اتيانها بافعال الحجة في السنة التي أحرم فيها فصار  
كفائت الحج فيلزمه العمرة كما يلزم فائت الحج فان احرم بالحجة من سنته فلا عمرة عليه وكل من لزمه رفض  
أحدهما فاقضى فيها فعليه دم لان الجمع بينهما معصية فقد أدخل النقص في أحدهما فيلزمه دم لكنه يكون دم  
كفارة لادم مئة حتى لا يجوز له أن يأكل منه ولا يجوز له الصوم ان كان معسرا ومما يتصل بهذه المسائل ما اذا  
أحرم بحجتين معا وبعمرتين معا قل أبو حنيفة وأبو يوسف لزمناه جميعا وقال محمد لا يلزمه الا احداهما وبه أخذ  
الشافعي وجه قول محمد انه اذا أحرم بعبادتين لا يمكنه المضي فيهما جميعا فلا ينعقد احرامهما جميعا كالأحرام  
بصلاتين أو صومين بخلاف ما اذا أحرم بحجة وعمرة لان المضي فيهما يمكن فيصبح احرامهما جميعا كالأحرام  
وصلاة ولا يحنيفة وأبو يوسف انه أحرم بما يقدر عليه في وقتين فيصبح احرامهما كالأحرام بحجة وعمرة معا  
ونعمه هذا الاختلاف يظهر في وجوب الجزاء اذا قتل صيدا عندهما يجب جزاء أن لا ينعقد الا احرامهما جميعا  
وعنده يجب جزاء واحد لا ينعقد الا احرام واحد منهما باحداهما ثم اختلف أبو حنيفة وأبو يوسف في وقت ارتقاها احداهما  
عند أبي يوسف يرتفع عقيب الاحرام بلا فصل وعن أبي حنيفة روايتان في الرواية المشهورة عنه يرتفع اذا  
قصده مكة وفي رواية لا يرتفع حتى يتسدى بالطواف ولو أحرم الا فاقى بالعمرة فاداهما في أشهر الحج وفرغ منها  
وحل من عمرته ثم عاد الى أهله حل لا ثم رجع الى مكة وأحرم بالحج وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً حتى لا يلزمه  
الهدى بل يكون مفردا بعمرة ومفردا بحجة لانه لم يأهله بين الاحرامين المماثلين كما هو هذا يمنع القنوع وقال  
الشافعي لا يعرف الامام ونحن نقول ان كنت لا تعرف معناه لغة فمعناه في اللغة القرب يقال ألم به أي قرب منه  
وان كنت لا تعرف حكمه شرعا فحكمه أن يمنع التمتع لما روى عن عمر وابن عمر رضي الله عنهما أن التمتع اذا أقام  
عكة صبح تمتعه وان عاد الى أهله بطل تمتعه وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل سعيد بن المسيب وسعيد بن  
جبير وبرايم الغصني وطاوس وعطاء رضي الله عنهم أنهم قالوا كذلك ومثل هذا لا يعرف رأيوا واجتهاداً فالظاهر  
سماعهم ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ولان التمتع في حق الآفاق ثبت رخصة ليجمع بين التسيكين  
ويصل أحدهما بالآخر في سفر واحد من غير أن يتحلل بينهما ما ينافي بالنسب وهو الارتقاء والمألم بأهله فقد حصل  
له مرافقة الوطن فبطل الاتصال والله تعالى أعلم ولورجع الى مكة بعمرة أخرى وحج كان متمتعاً لان حكم العمرة  
الاولى قد سقط بالمساواة بأهله فيتمتع بالحكم بالثانية وقد جمع بينهما وبين الحجة في أشهر الحج من غير المساواة فكان  
بمتمتعاً ولو كان المساواة بأهله بعد ما طاف لعمرة قبل أن يحلق أو يقصر ثم حج من عامه ذلك قبل أن يحل من العمرة  
في أهله فهو متمتع لان العود مستحق عليه لأجل الحلق لان من جعل الحرم شرطاً للجواز الحلق وهو أبو حنيفة  
ومحمد لا بد من العود وعند من لم يجعله شرطاً وهو أبو يوسف كان العود مستحباً ان لم يكن مستحقاً وأما الامام  
الفاسد الذي لا يمنع صحة التمتع فهو أن يسوق الهدى فاذا فرغ من العمرة عاد الى وطنه فلا يبطل تمتعه في قول أبي  
حنيفة وأبي يوسف حتى لو عاد الى مكة فأحرم بالحج وحج من عامه ذلك كان متمتعاً في قولهما وعند محمد يبطل  
تمتع حتى لو حج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً وجه قول محمد ان المانع من صحة التمتع وهو الامام بالاهل قد  
وجد والعود غير مستحق عليه بدليل أنه لو بدله من التمتع جاز له ذبح الهدى ههنا والذبح مستحق عليه العود

صار كان لم يسبق الهدى ولو لم يسبق الهدى يبطل تمتعه كذا هذا ولهما أن العود مستحق عليه مادام على نية  
التمتع فيمنع صحة الإتمام فلا يبطل تمتعه كالقارن إذا عاد إلى أهله ثم ما ذكرنا من بطلان التمتع بالإتمام الصحيح  
إذا عاد إلى أهله فاما إذا عاد إلى غير أهله بأن خرج من الميقات وطلق بموضع لاهله القرآن والتمتع كالبصرة مثلا  
أو نحوها واتخذ هناك دارا أو لم يتخذ توطن بها أو لم يتوطن ثم عاد إلى مكة وجب من عامه ذلك فهل يكون متمتعا  
ذكر في الجامع الصغير أنه يكون متمتعا ولم يذكر الخلاف وذكر القاضي أيضا أنه يكون متمتعا في قولهم وذكر  
المحاوي أنه يكون متمتعا في قول أبي حنيفة وهذا وما إذا أقام بمكة ولم يبرح منها سواء وأما في قول أبي يوسف ومحمد  
فلا يكون متمتعا لحوقه بموضع لاهله التمتع والقران ولحوقه بأهله سواء وجه قولهما أنه لما جاوز الميقات ووصل  
إلى موضع لاهله التمتع والقران فقد يبطل حكم السفر الأول وخرج من أن يكون من أهل مكة لو جرد إنشاء  
سفر آخر فلا يكون متمتعا كما لو رجع إلى أهله ولا في حنيفة أن وصوله إلى موضع لاهله القرآن والتمتع لا يبطل  
السفر الأول ما لم يعد إلى منزله لأن المسافر مادام يتردد في سفره يعد ذلك كله منه سفر واحد ما لم يعد إلى منزله ولم يعد  
هنا المكان السفر الأول قائما فصار كأنه لم يبرح من مكة فيكون متمتعا ويلزمه هدى المنة ولو أحرمت بالعمرة في  
أشهر الحج ثم أفسدها وأتمها على الفساد وحل منها ثم أحرمت بالحج وجب من عامه ذلك قبل أن يقضيها لم يكن متمتعا  
لأنه لا يصير متمتعا لا بحصول العمرة والحج ولما أفسد العمرة فلم تحصل له العمرة والحج فلا يكون متمتعا ولو  
قضى عمرته وجب من عامه ذلك فهذا لا يخلو من ثلاثة أوجه فإن فرغ من عمرته الفاسدة وحل منها ورجع إلى  
أهله ثم عاد إلى مكة وقضى عمرته وأحرمت بالحج وجب من عامه ذلك فإنه يكون متمتعا بالاجماع لأنه لما حل بأهله صار  
من أهل التمتع وقد أتى به فكان متمتعا وإذا فرغ من عمرته الفاسدة وحل منها لكنه لم يخرج من الحرم أو خرج  
منه لكنه لم يجاوز الميقات حتى قضى عمرته وأحرمت بالحج لا يكون متمتعا بالاجماع لأنه لما حل من عمرته  
الفاسدة صار كواحد من أهل مكة ولا تمتع لأهل مكة ويكون مسيا وعليه لسانه أنه قد فرغ من عمرته الفاسدة  
وحل منها وخرج من الحرم وجاوز الميقات حتى قضى عمرته وطلق بموضع لاهله التمتع والقران كالبصرة وغيرهما ثم  
رجع إلى مكة وقضى عمرته الفاسدة ثم أحرمت بالحج وجب من عامه ذلك لم يكن متمتعا في قول أبي حنيفة كأنه لم يبرح  
من مكة وفي قول أبي يوسف ومحمد يكون متمتعا كأنه حل بأهله وجه قولهما أنه لما حصل في موضع لاهله التمتع  
والقران صار من أهل ذلك الموضع وبطل حكم ذلك السفر ثم إذا قدم مكة كان هذا إنشاء سفر وقد حصل له  
نسكان في هذا السفر وهو عمرة وحج فيكون متمتعا كما لو رجع إلى أهله ثم عاد إلى مكة وقضى عمرته في أشهر الحج  
وأحرمت بالحج وجب من عامه ذلك أنه يكون متمتعا كذا هذا بخلاف ما إذا اتخذ مكة دارا لأنه صار من أهل مكة  
ولا تمتع لأهل مكة ولا في حنيفة أن حكم السفر الأول باق لأن الإنسان إذا خرج من وطنه مسافرا فهو على حكم  
السفر ما لم يعد إلى وطنه وإذا كان حكم السفر الأول باقيا فلا عبرة بتقدمه البصرة واتخاذ دارا بها فصار كأنه أقام  
بمكة لم يبرح منها حتى قضى عمرته الفاسدة وإذا كان كذلك لم يكن متمتعا ولم يلزمه الدم لأنه لما أفسد العمرة لزمه أن  
يقضيها من مكة وهو أن يحرم بالعمرة من ميقات أهل مكة للعمرة وذلك دليل الحاقه بأهل مكة فصارت عمرته  
وحجته مكيتين ليسيرورة ميقاته للحج والعمرة ميقات أهل مكة فلا يكون متمتعا لوجود الإتمام بمكة كما فرغ  
من عمرته وصار كالمكي إذا خرج إلى أقرب الأقارب وأحرمت بالعمرة ثم عاد إلى مكة وأتى بالعمرة ثم أحرمت بالحج  
وجب من عامه ذلك لم يكن متمتعا كذا هذا بخلاف ما إذا رجع إلى وطنه لأنه إذا رجع إلى وطنه فقد قطع حكم السفر  
الأول بابتداء سفر آخر فأنقطع حكم كونه بمكة فبعد ذلك إذا أتى مكة وقضى العمرة وجب فقد حصل له النسكان  
في سفر واحد صار متمتعا هذا إذا أحرمت بالعمرة في أشهر الحج ثم أفسدها وأتمها على الفساد فاما إذا أحرمت بها قبل  
أشهر الحج ثم أفسدها وأتمها على الفساد فإن لم يخرج من الميقات حتى دخل أشهر الحج وقضى عمرته في أشهر  
الحج ثم أحرمت بالحج وجب من عامه ذلك فإنه لا يكون متمتعا بالاجماع وحكمه كمن تمتع لأنه صار كواحد من



أهل مكة لما ذكروا أن يكون مسبياً وعليه لاساءة دم وإن عاد إلى أهله ثم عاد إلى مكة محرماً بأحرام العمرة وقضى  
 عمرته في أشهر الحج ثم أحرم بالحج ورجع من عامه ذلك يكون متمتعاً بالاجتماع للمسلمين وإن عاد إلى غير أهله ولحق  
 بموضع لأهله التمتع والقران ثم عاد إلى مكة محرماً بأحرام العمرة وقضى عمرته في أشهر الحج ثم أحرم بالحج ورجع من  
 عامه ذلك فهو ذاعلى وجهين في قول أبي حنيفة في وجهه يكون متمتعاً وهو ما إذا رأى هلال شوال خارج الميقات ثم  
 عاد إلى مكة محرماً بأحرام العمرة وقضى عمرته في أشهر الحج ثم أحرم بالحج ورجع من عامه ذلك وفي وجهه لا يكون  
 متمتعاً وهو ما إذا رأى هلال شوال داخل الميقات وعند أبي يوسف ومحمد يكون متمتعاً في الوجهين جميعاً لهما  
 أن لحوقه بذلك الموضوع بمنزلة لحوقه بأهله ولو لحق بأهله يكون متمتعاً فكذلك هذا ولا في حنيفة أن في الوجه الأول  
 أدركته أشهر الحج وهو من أهل التمتع لأنها أدركته خارج الميقات وفي الوجه الثاني أدركته وهو ليس من  
 أهل التمتع لكونه ممنوعاً عن التمتع ولا يزول المنع حتى يلحق بأهله ولو اعتمر في أشهر الحج ثم عاد إلى أهله  
 قبل أن يحصل من عمرته ولم يأهله وهو محرر ثم عاد إلى مكة بذلك الإحرام وأتم عمرته ثم حج من عامه ذلك فهو ذاعلى  
 ثلاثة أوجه فأن كان طواف لعمرة شوطاً وشوطين أو ثلاثة أشواط ثم عاد إلى أهله وهو محرر ثم رجع إلى مكة  
 بذلك الإحرام وأتم عمرته ورجع من عامه ذلك فإنه يكون متمتعاً بالاجتماع وإن اعتمر وحل من عمرته ثم عاد إلى  
 أهله حلالاً ثم عاد إلى مكة ورجع من عامه ذلك لا يكون متمتعاً بالاجتماع لأن المسامحة بأهله صحيح وأنه يمنع التمتع  
 وإن رجع إلى أهله بعد ما طاف أكثر طواف عمرته أو كما ولم يحل بعد ذلك ولم يأهله محرراً ثم عاد وأتم بقية عمرته  
 ورجع من عامه ذلك فإنه يكون متمتعاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد لا يكون متمتعاً وجهه قوله أنه  
 أدى العمرة بسفرين وأكثرها حصل في السفر الأول وهذا يمنع التمتع ولهما أن المسامحة بأهله لم يصح بدليل أنه  
 يباح له العود إلى مكة بذلك الإحرام من غير أن يحتاج إلى إحرام جديد فصارك أنه أقام بمكة وكذا لو اعتمر في أشهر  
 الحج ومن ينسب التمتع وساق الهدى لا جل تمتعه فلما فرغ منها عاد إلى أهله محرراً ثم عاد ورجع من عامه ذلك فإنه  
 يكون متمتعاً في قولهما لأن المسامحة بأهله لم يصح فصارك أنه أقام بمكة وعند محمد لا يكون متمتعاً ولو خرج المكي إلى  
 الكوفة فأحرم بها للعمرة ثم دخل مكة فأحرم بالحج لم يكن متمتعاً لأنه حصل له الإتمام بأهله بين الحج والعمرة فرفع  
 التمتع كالكوفة إذا رجع إلى أهله وسواء ساق الهدى أو لم يسق يعني إذا أحرم بالعمرة بعد ما خرج إلى الكوفة  
 وساق الهدى لم يكن متمتعاً وسوقه الهدى لا يمنع صحة المسامحة بخلاف الكوفة لأن الكوفة إنما يمنع سوق الهدى  
 صحة المسامحة لأن العود مستحق عليه فاما المكي فلا يستحق عليه العود فصاح المسامحة مع السوق كما يصح مع عدمه  
 ولو خرج المكي إلى الكوفة فقرن صح قرانه لأن القران يحصل بنفس الإحرام فلا يغير فيه الإتمام فصارك بعوده  
 إلى مكة كالكوفة إذا قرن ثم عاد إلى الكوفة وذكر ابن سبابة عن محمد أن قران المكي بعد خروجه إلى الكوفة  
 إنما يصح إذا كان خروجه من مكة قبل أشهر الحج فاما إذا دخلت عليه أشهر الحج وهو بمكة ثم خرج إلى الكوفة  
 فقرن لم يصح قرانه لأنه حين دخول الأشهر عليه كان على صفة لا يصح له التمتع ولا القران في هذه السنة لأنه  
 في أهله فلا يغير ذلك بالخروج إلى الكوفة وفي نوادر ابن سبابة عن محمد بن أحمد بن عمر في ربيعة وأقام على  
 إحرامه إلى شوال من قابل ثم طاف لعمرة في العام التالي من شوال ثم حج في ذلك العام أنه متمتع لأنه باق على  
 إحرامه وقد أتى بأفعال العمرة والحج في أشهر الحج فصارك أنه ابتداء الإحرام بالعمرة في أشهر الحج ورجع من عامه  
 ذلك ولو فحل ذلك كان متمتعاً كذا هذا ولا يمتلئ من وجب عليه أن يتحلل من الحج بعمرة فأنزل إلى العام التالي  
 فحل بعمرة في شوال ورجع من عامه ذلك لا يكون متمتعاً لأنه ما أتى بأفعال العمرة لها بل للتحلل عن إحرام الحج فلم  
 تقع هذه الأفعال معتداً بها عن العمرة فلم يكن متمتعاً بخلاف الفصل الأول

وفي بيان مكان اقامته وفي بيان زمان الاقامة أما الاول فالهدي المذكور في آية التمتع اختلف فيه الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم انهم قالوا هو شاة وعن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم انه بدنة أو بقرة والحاصل ان اسم الهدي يقع على الابل والبقرة والغنم لكن الشاة ههنا مرادة من الآية الكريمة باجماع الفقهاء حتى اجموعوا على جوازها من المنفعة والدليل عليه ايضا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سئل عن الهدي فقال صلى الله عليه وسلم اذناه شاة الا ان البدنة افضل من البقرة والبقرة افضل من الشاة لقول النبي صلى الله عليه وسلم في تفسير الهدي اذناه شاة ففيه اشارة الى ان اهلام البدنة والبقرة وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال المبكر الى الجمعة كالمهدي بدنة ثم كالمهدي بقرة ثم كالمهدي شاة وكذا النبي صلى الله عليه وسلم ساق البدن ومعلوم انه كان يختار من الاعمال افضلها ولان البدنة أكثر لحا وقيمة من البقرة والبقرة أكثر لحا وقيمة من الشاة فكان انفع للفقراء فكان أفضل وأما وجوبه فانه واجب بالاجماع وبقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي أي فعليه ذبح ما استيسر من الهدي كافي قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية الآية أي فحلق فعليه فدية وقوله عز وجل فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من أيام آخر معناه فافطر فليصم في عدة من أيام أخرى وأما شرط وجوبه فالتفدية عليه لان الله تعالى أوجب ما استيسر من الهدي ولا وجوب الاعلى القادر فان لم يقدر فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجع الى أهله لقوله عز وجل فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجعتم ولا يجوز له أن يصوم ثلاثة أيام في أشهر الحج قبل أن يحرم بالعمرة بخلاف وهل يجوز له بعد ما أحرم بالعمرة في أشهر الحج قبل أن يحرم بالحج قال أصحابنا يجوز سواء طاف لعمرة أو لم يطف بعد ان أحرم بالعمرة وقال الشافعي لا يجوز حتى يحرم بالحج كذا ذكره القتيبي أبو الليث الخلاف وذو رمام الهدي الشيخ أبو منصور الماتريدي رحمه الله القياس أن لا يجوز ما لم يشرع في الحج وهو قول زفر لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج واعمالا يكون في الحج بعد الشروع فيه وذلك بالاحرام ولان على أصل الشافعي دم المنفعة دم كفارة وجب جبر النقص وما لم يحرم بالحج لا يظهر النقص ولنا ان الاحرام بالعمرة سبب لوجود الاحرام بالحج فكان الصوم تجبلا بعد وجود السبب جاز وقيل وجود العمرة لم يوجد السبب فلم يجوز لان السنة في التمتع ان يحرم بالحج عشية التروية كذا روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر أصحابه بذلك واذا كانت السنة في حقه الاحرام بالحج عشية التروية فلا يمكنه صيام الثلاثة الايام بعد ذلك واعمالا بقى له يوم واحد لان أيام النحر والتشريق قد نهى عن الصيام فيها فلا بد من الحكم بجواز الصوم بعد احرام العمرة قبل الشروع في الحج وأما الآية فقد قيل في تأويلها ان المراد منها وقت الحج وهو الصبح اذا الحج لا يصلح ظرف للصوم والوقت يصلح ظرفا له فصارت الآية الشريفة فصيام ثلاثة أيام في وقت الحج كافي قوله تعالى الحج أشهر معلومات أي وقت الحج أشهر معلومات وعلى هذا صارت الآية الشريفة حجة لنا عليه لان الله تعالى أوجب على التمتع صيام ثلاثة أيام في وقت الحج وهو أشهر الحج وقد صام في أشهر الحج جاز الا أن زمان ما قبل الاحرام صار مخصوصا من النص والافضل أن يصوم ثلاثة أيام آخرها يوم عرفة بان يصوم قبل يوم التروية بيوم ويوم التروية ويوم عرفة لان الله تعالى جعل صيام ثلاثة أيام بدلا عن الهدي وأفضل أوقات البدل وقت اليأس عن الاصل لما يحتمل القدرة على الاصل قبله ولهذا كان الافضل تأخير التمتع الى آخر وقت الصلاة لاحتمال وجود الماء قبله وهذه الايام آخر وقت هذا الصوم عندنا فاذما مضى ولم يصم فيها فقد فات الصوم وسقط عنه وعاد الهدي فان لم يقدر عليه يصلح وعليه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل الهدي وعند الشافعي لا يقوت بعض هذه الايام ثم له قولان في قول يصومها في أيام التشريق وفي قول يصومها بعد أيام التشريق والصحيح قولنا لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج أي في وقت الحج لما بينا عين وقت الحج لصوم هذه الايام الا أن يوم النحر خرج من أن

يكون وقتنا لهذا الصوم بالاجماع وما رواه ليس وقت الحج فلا يكون محلا لهذا الصوم وعن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال المنتع اعما يصوم قبل يوم النحر وعن عمر رضي الله عنه أن رجلا أتاه يوم النحر وهو منتع لم يصم فقال له عمر رضي الله عنه اذبح شاة فقال الرجل ما أجدها فقال له عمر سل قومك فقال ليس ههنا منهم أحد فقال عمر رضي الله عنه يا مغيب أعطه في عن شاة والظاهر أنه قال ذلك سمعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن مثل ذلك لا يعرف رأيا واجتهادا أو ما صوم السبعة فلا يجوز قبل الفراغ من أفعال الحج بالاجماع وهل يجوز بعد الفراغ من أفعال الحج بمكة قبل الرجوع إلى الأهل قال أصحابنا يجوز وقال الشافعي لا يجوز إلا بعد الرجوع إلى الأهل إلا إذا نوى الإقامة بمكة فيصومها بمكة فيجوز واحتج بقوله تعالى وسبعة أذرعتم أي إذا رجعتهم إلى أهليكم ولنا هذه الآية بعينها لأنه قال عز وجل إذا رجعتهم مطلقا فيضي أنه إذا رجع من منى إلى مكة وصامها يجوز وهكذا قال بعض أهل التأويل إذا رجعتهم من منى وقال بعضهم إذا فرغتم من أفعال الحج وقيل إذا أتى وقت الرجوع ولو وجد الهدى قبل أن يسرع في صوم ثلاثة أيام أو في خلال الصوم أو بعد ما صام فوجده في أيام النحر قبل أن يحلق أو يقصر يلزمه الهدى ويسقط حكم الصوم عندنا وقال الشافعي لا يلزمه الهدى ولا يبطل حكم الصوم والصحيح قولنا لأن الصوم بدل عن الهدى وقد قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل فبطل حكم البدل كالماء في الملاء في خلال التيمم ولو وجد الهدى في أيام الذبح أو بعد ما حلق أو قصر قبل أن يصوم السبعة صح صومه ولا يجب عليه الهدى لأن المقصود من البدل وهو العمل قد حصل فالقدرة على الأصل بعد ذلك لا تبطل حكم البدل كالماء في التيمم ثم وجد الماء واختلف أبو بكر الرازي وأبو عبد الله الجرجاني في صوم السبعة قال الجرجاني أنه ليس يبطل بدليل أنه يجوز مع وجود الهدى بالاجماع ولا جواز البدل مع وجود الأصل كما في التراب مع الماء ونحو ذلك وقال الرازي أنه بدل لأنه لا يجب إلا حال العجز عن الأصل وجوازه حال وجود الأصل لا يخرج عنه كونه بدلا ولو صام ثلاثة أيام ولم يحل حتى مضت أيام الذبح ثم وجد الهدى فصومه ماض ولا هدى عليه كذا روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة ذكره الكرخي في مختصره لأن الذبح يتوقف بأيام الذبح عندنا فإذا مضت فقد حصل المقصود وهو إباحة التحلل فكانه تحلل ثم وجد الهدى وأما صفة الواجب فقد اختلف فيها قال أصحابنا أنه دم نسك واجب شكرا لما وفق للجمع بين النسيكين بسفر واحد فله أن يأكل منه ويعطى من شاء غنيا كان المطعم أو فقيرا ويستحب له أن يأكل الثلث ويتصدق بالثلث ويهدي الثلث لا قر بائه وجيرانه سواء كانوا فقراء أو أغنياء كدم الضحية لقوله عز وجل فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير وقال الشافعي أنه دم كفارة وجب جبر النقص ترك إحدى السفرتين لأن الأفراد أفضل عنده لا يجوز للغنى أن يأكل منه وسبيله سبيل دماء الكفارات وأما القارن فحكمه حكم المنتع في وجوب الهدى عليه إن وجد الصوم إن لم يجد وإباحة الأكل من لحمه للفقير لأنه في معنى المنتع فيها لأجله وجب الدم وهو الجمع بين الحججة والعمرة في سفر واحد وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قارنا فمحر البدن وأمر عليا رضي الله عنه فأخذ من كل بدنة قطعة فطبخها وأكل رسول الله صلى الله عليه وسلم من لحمها وحسام من مرقها وأما مكان هذا الدم فالحرم لا يجوز في غيره لقوله تعالى والهدى معكوف أن يبلغ محله ويحمله الحرم والمراد منه هدى المنتعة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى والهدى اسم لما يهدى إلى بيت الله الحرام أي يبعث وينقل إليه وأما زمانه فأيام النحر حتى لو ذبح قبلها لم يجز لأنه دم نسك عندنا فيثبوت بأيام النحر كالأضحية وأما بيان أفضل أنواع ما يحرم به فظاهر الرواية عن أصحابنا أن القران أفضل ثم التمتع ثم الأفراد وروى عن أبي حنيفة أن الأفراد أفضل من التمتع وبه أخذ الشافعي وقال مالك التمتع أفضل وذكر محمد في كتاب الرد على أهل المدينة أن حجة كوفية وعمرة كوفية أفضل احتج الشافعي بما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفرد بالحج عام حجة الوداع فدل أن الأفراد أفضل أذهو صلى الله عليه وسلم كان يختار من الأعمال أفضلها ولنا أن المشهور أن النبي صلى الله عليه وسلم قرن بين الحج والعمرة رواه عمر وعلي وابن عباس

وجابر وأنس رضي الله عنهم وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال أتاني آت من ربي وأنا بالبعيق فقال قم فصل في هذا الوادي المبارك ركعتين وقل لي بك بعمره في حجة حتى روي عن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصرخ بها صراخا ويقول لي بك بعمره في حجة فدل أنه صلى الله عليه وسلم كان قارنا وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال أتبعوا بين الحج والعمره فان المتابعة بينهما تزد في العمر وتنتفي الفقر ولان القران والتمتع جمع بين عبادتين با حرامين فكان أفضل من آتيان عبادة واحدة با حرام واحد وانما كان القران أفضل من التمتع لان القارن حجة وعمرته آفاقيتان لانه يحرم بكل واحدة منهما من الآفاق والمتمتع عمرته آفاقية وحجته مكبة لانه يحرم بالعمره من الآفاق والحجة من مكة والحجة الآفاقية أفضل من الحجبة المكبة انقوله تعالى وأتموا الحج والعمره لله وروينا عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما انهما قال لا تأمهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك وما كان آتم فهو أفضل وأما مارواه الشافعي فالمشهور ماروينا والعمل بالمشهور أولى مع ما أن فيماروينا زيادة ليست في روايته والزيادة برواية العدل مقبولة على اننا نجمع بين الروايتين على ما هو الاصل عند تعارض الدليلين أنه يعمل بهما بالافدر المكن فنقول كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قارنا لكنه كان يسمى بالعمره والحجة في التلبية بهما مرة وكان صلى الله عليه وسلم يلبي بهما لكنه كان يسمى باحدهما مرة اذ تلبية ما يحرم به في التلبية ليس بشرط لصحة التلبية فراوى الافراد سمعه يسمى بالحجة في التلبية فبني الامر على الظاهر فظنه مفردا فروى الافراد ورواى القران وقف على حقيقة الحال فروى القران

**فصل** وأما بيان حكم المحرم اذا منع عن الماضي في الاحرام وهو المسمى بالمحصر في عرف الشرع فالكلام في الاحصار في الاصل في ثلاث مواضع في تفسير الاحصار انه ما هو ومم يكون وفي بيان حكم الاحصار وفي بيان حكم زوال الاحصار اما الاول فالمحصر في اللغة هو المنوع والاحصار هو المنع وفي عرف الشرع هو اسم لمن أحرم ثم منع عن الماضي في موجب الاحرام سواء كان المنع من العدو أو المرض أو الحبس أو الكسر أو العرج وغيرهما من الموانع من اتمام ما أحرم به حقيقة أو شرعا وهما اقول أمحبا بنا وقال الشافعي لا احصار الا من العدو ووجه قوله أن آية الاحصار وهي قوله تعالى فان أحصرتم فما استيسر من الهدي نزلت في أمحباب رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أحصرهم من العدو وفي آخر الآية الشريفة دليل عليه وهو قوله عز وجل فاذا أمنتهم والامان من العدو يكون وروى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انهم قالوا لا احصر الا من عدو لنا عموم قوله تعالى فان أحصرتم فما استيسر من الهدي والاحصار هو المنع والمنع كما يكون من العدو يكون من المرض وغيره والعبرة بعموم اللفظ عندنا لا بخصوص السبب اذا الحكم يتبع اللفظ لا السبب وعن الكسائي وأبي معاذ ان الاحصار من المرض والحصر من العدو فعلى هكذا كانت الآية خاصة في المنوع بسبب المرض وأما قوله عز وجل فاذا أمنتهم فالجواب عن التعلق به من وجهين أحدهما أن الامن كما يكون من العدو يكون من زوال المرض لانه اذا زال مرض الانسان أمن الموت منه أو أمن زيادة المرض وكذا بعض الامراض قد تكون أمانا من البعض كما قال النبي صلى الله عليه وسلم الزكام أمان من الجذام والثاني أن هذا يدل على ان المحصر من العدو مراد من الآية الشريفة وهذا لا ينبغي كون المحصر من المرض مراد منها وماروى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما أنه ان ثبت فلا يجوز ان ينسخ به مطلق الكتاب كيف وانه لا يرى نسخ الكتاب بالسنة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من كسر أو عرج فقد حل وعليه الحج من قابل وقوله حل أى جازله أن يجعل بغير دم لانه لم يؤذن له بذلك شرعا وهو كقول النبي صلى الله عليه وسلم اذا أقبل الليل من ههنا وأدبر النهار من ههنا فقد افطار الصائم ومعناه أى حل له الافطار فكذا ههنا حل له ان يحل ولانه انما ارخص من العدو ومن خصاله التحلل لمعنى هو موجود في المرض وغيره وهو الحاجة الى الترفيه والتيسير لما يلحقه من الضرر والخرج باقائه على الاحرام مدة مدية والحاجة الى الترفيه والتيسير متحققة في المريض ونحوه فيتحقق الاحصار ويثبت وجوبه بل أولى لانه يملك دفع

شر العدو عن نفسه بالقتال في دفع الا حصار عن نفسه ولا يمكنه دفع المرض عن نفسه فلما جعل ذلك عذرا فلا  
يجعل هذا عذرا أولى والله اعلم وسواء كان العدو والمنايع كافرا أو مسلما التحق الا حصار منها وهو المنع عن المضى في  
موجب الاحرام فيدخل تحت عموم الآية وكذا ما ذكرنا من المعنى الموجب لثبوت حكم الا حصار وهو اباحة التحلل  
وغيره لا يوجب الفصل بين الا حصار من المسلم ومن الكافر ولو سرقت نقيبته أو هلكت راحلته فان كان لا يقدر على  
المشى فهو محصر لانه منع من المضى في موجب الاحرام فكان محصرا كالمؤمنه المرض وان كان يقدر على المشى  
فليس بمحصر لانه قادر على المضى في موجب الاحرام فلا يجوز له التحلل ويجب عليه المشى الى الحج ان كان محصرا  
بالحج ويجوز ان لا يجب على الانسان المشى الى الحج ابتداء ويجب عليه بعد الشروع فيه كالفقير الذي لا زاد له ولا  
راحلة شرع في الحج انه يجب عليه المشى وان كان لا يجب عليه ابتداء قبل الشروع كذا ما قال أبو يوسف فان قدر  
على المشى في الحال وخاف ان يعجز جازله التحلل لان المشى الذي لا يوصله الى المنايل وجوده والعدم بمنزلة واحدة  
فكان محصرا فيجوز له التحلل كالمؤمن يقدر على المشى اصلا وعلى هذا يخرج المرأة اذا حرمت ولا زوج لها ومعهما محرم  
فما حرمتها أو أحرمت ولا محرم معها ولكن معهما زوجها فما زوجها محصرا لانها ممنوعة شرعا من المضى  
في موجب الاحرام بل الزوج ولا محرم وعلى هذا يخرج ما اذا أحرمت بحجة التطوع ولها محرم وزوج فنهها  
زوجها انها محصورة لان الزوج أن ينعها من حجة التطوع كأن له أن ينعها عن صوم التطوع فصارت ممنوعة  
شرعا بمنع الزوج فصارت محصورة كالممنوع حقيقة بامسود وغيره وان أحرمت ومعهما محرم وليس لها زوج  
فليست بمحصورة لانها غير ممنوعة عن المضى في موجب الاحرام حقيقة وشرعا وكذلك اذا كان لها محرم ولها  
زوج فأحرمت باذن الزوج انها لا تكون محصورة وتمضى في احرامها لان الزوج اسقط حق نفسه بالاذن وان  
أحرمت وليس لها محرم فان لم يكن لها زوج فهي محصورة لانها ممنوعة عن المضى في موجب الاحرام بغير زوج  
ولا محرم وان كان لها زوج فان أحرمت بغير اذنه فكذلك لانها ممنوعة من المضى بغير اذن الزوج وان أحرمت  
بأذنه لا تكون محصورة لانها غير ممنوعة وان أحرمت بحجة الاسلام ولا محرم لها ولا زوج فهي محصورة لانها  
ممنوعة عن المضى في موجب الاحرام لحق الله تعالى وهذا المنع أقوى من منع العباد وان كان لها محرم وزوج  
ولها استطاعة عند خروج أهل بلدها فليست بمحصورة لانه ليس للزوج ان ينعها من الفرائض كالفراوات  
المكتوبة وصوم رمضان وان كان لها زوج ولا محرم معها فنهها الزوج فهي محصورة في ظاهر الرواية لان الزوج  
لا يجبر على الخروج ولا يجوز لها الخروج بنفسها ولا يجوز للزوج أن يأذن لها بالخروج ولو أذن لا يعمل اذنه  
فكانت محصورة وهل للزوج أن يحللها روى عن أبي حنيفة أن له أن يحللها لانها صارت محصورة ممنوعة عن  
الخروج والمضى بمنع الزوج صار هذا كحج التطوع وهناك للزوج أن يحللها فكذا هذا ولو أحرمت العبد والامة  
بغير اذن المولى فهو محصر لانه ممنوع عن المضى بغير اذنه وللمولى أن يحللها وان كان باذنه فلمولى أن ينعها الا أنه  
يكرهه ذلك لانه خلاف في الوعد ولا يكون الحاج محصرا بعد ما وقف بعرفة ويبقى محرما عن النساء الى أن يطوف  
طواف الزيارة وانما قلنا انه لا يكون محصرا لقوله تعالى فان أحرمت فاستيسر من الهدى أى فان أحرمت  
عن اتمام الحج والعمرة لانه مبني على قوله وآتوا الحج والعمرة لله وقد تم حجه بالوقوف لقوله صلى الله عليه وسلم  
الحج عرفه فنفى عرفه فقد تم حجه و بعد اتمام الحج لا يتحقق الا حصار ولا محصر اسم لفئات الحج وبعد  
وجود الركن الاصلى وهو الوقوف لا يتصور انقوات فلا يكون محصرا ولكنه يبقى محرما عن النساء الى أن يطوف  
طواف الزيارة لان التحلل عن النساء لا يحصل بدون طواف الزيارة فان منع حتى مضى أيام النحر والتشرى ثم  
خلى سبيله سقط عنه الوقوف بعمدة ورمى الجمار وعليه دم ترك الوقوف بعمدة ودم ترك الرمي لان كل  
واحد منهما واجب وعليه أن يطوف طواف الزيارة وطواف الصدر وعليه لتأخير طواف الزيارة عن أيام النحر  
دم عند أبي حنيفة وكذا عليه لتأخير الحلق عن أيام النحر دم عنده وعندهما لا شيء عليه والمسئلة مضت في

موضعها ولا احصار بعد ما قدم مكة أو الحرم ان كان لا يمنع من الطواف ولم يذكر في الاصل أنه ان منع من الطواف ما ذاك حكه وذ كرا لخصاص انه ان قدر على الوقوف والطواف جميعاً وقدر على أحدهما فليس بمحصر وان لم يقدر على واحد منهما فهو محصر وروى عن أبي يوسف أنه لا يكون الرجل محصراً بعد ما دخل الحرم إلا أن يكون بمكة عدو غالب يحول بينه وبين الدخول إلى مكة كما حال المشركون بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين دخول مكة فإذا كان كذلك فهو محصر وروى عن أبي يوسف أنه قال سألت أبا حنيفة هل على أهل مكة احصار فقال لا قلت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجصر بالحديبية فقال كانت مكة إذ ذاك حراً بأهلها اليوم دار اسلام وليس فيها احصار والصحيح ما ذكره لخصاص من التفصيل انه ان كان يقدر على الوقوف أو على الطواف لا يكون محصراً وان لم يقدر على واحد منهما يكون محصراً أما إذا كان يقدر على الوقوف فلماذا كرنا وأما إذا كان يصل إلى الطواف فلان التحلل بالدم انما يخص المحصر لتعذر الطواف قائماً مقامه بدلا عنه بمنزلة فائت الحج أنه يتحلل بعمل العمرة وهو الطواف فإذا قدر على الطواف فقد در على الاصل فلا يجوز التحلل وأما إذا لم يقدر على الوصول إلى أحدهما فلا نه في حكم المحصر في الحل فيجوز له أن يتحلل والله عز وجل أعلم ثم الاحصار كما يكون عن الحج يكون عن العمرة عند عامة العلماء وقال بعضهم لا احصار عن العمرة وجه قوله أن الاحصار لحوف الفوت والعمرة لا تحتمل الفوت لان سائر الاوقات وقت لها فلا يخاف فوتها بخلاف الحج فانه يحتمل الفوت فيتحقق الاحصار عنه ولنا قوله تعالى فان أحصرتم فاستيسروا من الهدى عقيب قوله عز وجل وأتموا الحج والعمرة لله في كان المراد منه والله أعلم فان أحصرتم عن أتمهما فاستيسروا من الهدى وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضوا الله عنهم حصرهم بالحديبية فقال كفا بقرى بينهم وبين البيت وكانوا معتمرين فخرجوا هديهم وحلقوا رؤسهم وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه عمرتهم في العام القابل حتى سميت عمرة القضاء ولان التحلل بالهدى في الحج بمعنى هو موجود في العمرة وهو ما ذكرنا من التضرر بامتداد الاحرام والله أعلم

**فصل** وأما حكم الاحصار فالاحصار يتعلق به أحكام لكن الاصل فيه حكم أحدهما جواز التحلل عن الاحرام والثاني وجوب قضاء ما أحرم به بعد التحلل أما جواز التحلل فالكلام فيه في مواضع في تفسير التحلل وفي بيان جوازه وفي بيان ما يتحلل به وفي بيان مكانه وفي بيان زمانه وفي بيان حكم التحلل أما الاول فالتحلل هو فسخ الاحرام والخروج منه بالطريق الموضوع له شرعاً وأما دليل جوازه فقوله تعالى فان أحصرتم فاستيسروا من الهدى وفيه اضمار ومعناه والله أعلم فان أحصرتم عن أتمهما الحج والعمرة وأردتم أن تتحللوا فاذبحوا ما تيسر من الهدى إذا احصار نفسه لا يوجب الهدى ألا ترى أن له أن لا يتحلل ويبقى محرماً كما كان إلى أن يزول المانع فبعض في موجب الاحرام وهو قوله تعالى فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من كانه منكم مريضاً أو به أذى من رأسه فخلق ففدية والا فكون الاذى في رأسه لا يوجب الفدية وكذا قوله تعالى فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من أيام أخر معناه فافطر ففدية من أيام أخر والا فنفس المرض والسفر لا يوجب الصوم في عدة من أيام أخر وكذا قوله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلاثم عليه معناه فأكل فلاثم عليه والا فنفس الاضطراب لا يوجب الاثم كذا ههنا ولان المحصر محتاج إلى التحلل لانه منع عن المضى في موجب الاحرام على وجه لا يمكنه الدفع فلو لم يجز له التحلل لبقى محرماً لا يتحلل له ما حظره الاحرام إلى أن يزول المانع فيمضى في موجب الاحرام وفيه من الضرر والخرج ما لا يخفى فست الحاجة إلى التحلل والخروج من الاحرام دفع الضرر والخرج وسواء كان الاحصار عن الحج أو عن العمرة أو عنهما عند عامة العلماء لما ذكرنا والله عز وجل أعلم وأما بيان ما يتحلل به فالمحصر نوعان نوع لا يتحلل إلا بالهدى ونوع يتحلل بغير الهدى أما الذي لا يتحلل إلا بالهدى فكل من منع من المضى في موجب الاحرام حقيقة أو منع منه شرعاً قلنا تعالى لا تحل العبد على ما ذكرنا فهذا لا يتحلل

اولی



أولى ولا يجزئ دم الفدية الا في الحرم كدم الاحصار ودم المتعة والقران وأما الصدقة والصوم فانها يجزئان  
حيث شاء وقال الشافعي لا تجزئ الصدقة الا بمكة وجه قوله ان الهدى يختص بمكة فكذا الصدقة والجامع بينهما ان  
أهل الحرم ينتفعون بذلك ولنا قوله تعالى ففدية من صيام أو صدقة أو نسئ مطلقا عن المكان الا أن النسئ قيد  
بالمكان بدليل فن ادعى تقييد الصدقة فعليه الدليل وأما قوله ان الهدى انما يختص بالحرم لانتفع به أهل الحرم  
فكذا الصدقة فقول هذا الاعتبار فاسد لانه لا خلاف في انه لو ذبح الهدى في غير الحرم وتصدق بلحمه في الحرم  
انه لا يجوز ولو ذبح في الحرم وتصدق به على غير أهل الحرم يجوز والدليل على التفرقة بين الهدى والاطعام ان من  
قال لله على أن أهدي ليس له أن يذبح الا بمكة ولو قال لله على اطعام عشرة مساكين أو لله على عشرة دراهم  
صدقة له ان يطعم ويتصدق حيث شاء فدل على التفرقة بينهما ولو حل على ظن انه ذبح عنه ثم تبين انه لم يذبح  
فهو محرم كما كان لا يحل ما لم يذبح عنه لعدم شرط الحل وهو ذبح الهدى وعليه لاحلاله تناول محظور احرامه دم  
لانه جنى على احرامه فيلزمه الدم كفارة لذنبه ثم الهدى بدنة أو بقرة أو شاة وأذناه شاة لما روينا ولان الهدى في  
اللغة اسم لما يهدى أي يبعث وينقل وفي الشرح اسم لما يهدى الى الحرم وكل ذلك مما يهدى الى الحرم والافضل هو  
البدنة ثم البقرة لما ذكرنا في المتمتع ولما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أحصر بالحديبية نحر  
البدن وكان يختار من الاعمال أفضلها وان كان قارنا لا يحل الا بدنين عندنا وعند الشافعي يحل بدم واحد  
بناء على أصل ذكرناه فيما تقدم ان القارن محرم باسرامين فلا يحل الا بهدين وهنדה محرم باحرام واحد ويدخل  
احرام العمرة في الحجبة فيكفيه دم واحد ولو بعث القارن بهدين ولم يبين أيهما للحجج رأيهما تلعب مرة لم يضره  
لان الموجب لهما واحد فلا يشترط فيه تعيين النية كقضاء يومين من رمضان ولو بعث القارن بهدى واحد  
ليتحلل من الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل من واحد منهما لان تحلل القارن من أحد الاحرامين متعلق  
بتحلله من الآخر لان الهدى بدل عن الطواف ثم لا يتحلل بأحد الطوافين عن أحد الاحرامين فكذا بأحد  
الهديين ولو كان احرم بشئ واحد لا ينوي حجة ولا عمرة ثم أحصر يحل بهدى واحد وعليه عمرة استسهلنا لان  
الاحرام بالجهول صحيح لما ذكرنا فيما تقدم وكان البيان اليه ان شاء صرّفه الى الحج وان شاء الى العمرة لانه هو  
المحمل فكان البيان اليه كافي المطلق وغيره والقياس ان لا تتعين العمرة بالا حصار لعدم التعيين قولنا ولا فسد  
لان ذلك ان يأخذ في عمل أحدهما ولم يوجد الا انهم استحسنوا وقالوا تعين العمرة بالا حصار لان العمرة  
أقلهما وهو متيقن ولو كان احرم بشئ واحد وسماه ثم نسيه وأحصر يحل بهدى واحد وعليه حجة وعمرة اما الحل  
بهدى واحد فلا نه محرم باحرام واحد أو بهما كان فانه يقع التحلل منه بدم واحد واما لزوم حجة وعمرة فلا نه  
يحتمل انه كان قد أحرم بحجة ويحتمل بعمرة فان كان احرامه بحجة فالعمرة لا تنوب منابها وان كان بالعمرة  
فالحجة لا تنوب منها فإلزامه ان يجمع بينهما احتياطاً ليقطع الغرض عن نفسه بيقين كذا هذا وكذلك ان لم يحصر ووصل فعليه  
الحجس انه يجب عليه إعادة خمس صلوات ليقطع الغرض عن نفسه بيقين كذا هذا وكذلك ان لم يحصر ووصل فعليه  
حجة وعمرة ويكون عليه ما على القارن لانه جمع بين الحج والعمرة على طريق النسئ وامام كان ذبح الهدى  
فالحرم عندنا وقال الشافعي له ان يذبح في الموضع الذي أحصر فيه احتج بما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
نحر الهدى عام الحديبية ولم يبلغنا انه نحر في الحرم ولان التحلل بالهدى ثبت رخصة ويسيرا وذلك في الذبح في أى  
موضع كان ولنا قوله تعالى ولا تعذرنا وارثكم حتى يبلغ الهدى محله ولو كان كل موضع محللا لم يكن لذكر المحلل  
فائدة ولانه عز وجل قال ثم محلها الى البيت العتيق أى الى البقعة التي فيها البيت بجذلاف قوله تعالى ولا تطوفوا  
بالبيت العتيق ان المراد منه نفس البيت لان هناك ذكر بالبيت وهنا ذكر الى البيت وأما ما روي من الحديث  
فقد روي في رواية أخرى انه نحر هديه عام الحديبية في الحرم فتمارضت الروايات فلم يصح الاحتجاج به وعن ابن  
عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل الحديبية فخال المشركين بينه وبين دخول مكة فجاء

سهيل بن عمرو يعرض عليه الصلح وان يسوق البدن وينهر حيث شاء فصالحه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يجتمل أن ينهر رسول الله صلى الله عليه وسلم بدنه في الحل مع امكان النحر في الحرم وهو بقرب الحرم بل هو فيه وروى عن مروان والمسور بن مخرمة قالانزل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية في الحل وكان يصلي في الحرم فهذا يدل على أنه كان قادرا على أن ينهر بدنه في الحرم حيث كان يصلي في الحرم ولا يجتمل أن يترك نحر البدن في الحرم وله سبيل النحر في الحرم ولأن الحديبية مكان يجمع الحل والحرم جميعا فلا يجتمل أن ينهر في الحل مع كونه قادرا على النحر في الحرم ولو حل من احرامه على ظن أنهم ذبحوا عنه في الحرم ثم ظهر أنهم ذبحوا في غير الحرم فهو على احرامه ولا يجعل منه الا بذبح الهدي في الحرم لفقد شرط التحلل وهو الذبح في الحرم فبني محرما كما كان وعليه لاحلاله في تناوله محظورات احرامه دم لما قلنا وكذلك لو بعث الهدي وواعدهم أن يذبحوا عنه في الحرم في يوم بعينه ثم حل من احرامه على ظن أنهم ذبحوا عنه فيه ثم تبين أنهم لم يذبحوا فانه يكون محرما لما قلنا ولو بعث هديين وهو مفرد فانه يجعل من احرامه بذبح الاول منها ويكون الاخر تطوعا لوجود شرط الحل عند وجود ذبح الاول منه - ما ولو كان قارنا لا يجعل الا بذبحهما ولا يجعل بذبح الاول لان شرط الحل في - قه الزمان فيالم يوجد الا يجعل ولو اراد ان يتحلل بالهدي فلم يجد هديا بعث ولائمه هل يجعل بالصوم ويكون الصوم بدلا عنه قال ابو حنيفة ومحمد لا يجعل بالصوم وليس الصوم بدلا عن هدي المحصر وهو ظاهر قول أبي يوسف وتقسيم حراما حتى يذبح الهدي عنه في الحرم أو يذهب الى مكة فيصل من احرامه بافعال العمرة وهو العوافي بالبيت والسعي بين الصفا والمروة ويحلق أو يقصر كما يفعله اذا فاته الحج وهو - صدق قول الشافعي وقال عطاء بن ابي رباح في المحصر لا يجسد الهدي قوم الهدي طعاما وتصدق به على المساكين فان لم يكن عنده طعام صام لكل نصف ايع يوما وهو مروي عن أبي يوسف وقال الشافعي في قول ان الهدي للاحصار بدلا واختلف قوله في ماهية البدل فقال في قول البدل هو الصوم مثل صوم المتعة وفي قول البدل هو الاطعام وهل يقوم الصوم مقامه فيه قولان وجه قول من قال ان له بدلا ان هذا دم يقع به التحلل بخازان يكون له بدل كدم المتعة ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يباح الهدي يحله أي حتى يبلغ الهدي محله فيذبح نهي الله عن حلق الرأس عند ودالي غاية ذبح الهدي والحكم الممدود الى غاية لا يتنهي قبل وجود الغاية فيقتضي أن لا يتحلل مالم يذبح الهدي سواء صام أو اطعم أولا ولان التحلل بالدم قبل اتمام مواجب الاحرام عرف بالنص بخلاف القياس فلا يجوز اقامة غيره مقامه بالرأي واما الحلق فليس بشرط التحلل ويجعل المحصر بالذبح بدون الحلق في قول أبي حنيفة ومحمد وان حلق حسن وقال أبو يوسف أرى عليه أن يحلق فان لم يفعل فلا شيء عليه وروى عنه أنه قال هو واجب لا يسعه تركه وذكر الجصاص وقال انما لا يجب الحلق عندهما اذا أحصر في الحل لان الحلق يختص بالحرم فاما اذا أحصر في الحرم يجب الحلق عندهما احتج أبو يوسف بما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلق عام الحديبية وأمر أصحابه بالحلق فدل أن الحلق واجب ولهما قوله تعالى فان أحصرتم فما استيسر من الهدي معناه فان أحصرتم وأردتم أن تخرجوا فاذبحوا ما استيسر من الهدي جعل ذبح الهدي في حق المحصر اذا أراد الحل كل موجب الاحصار فنوجب الحلق فقد جعله بعض الموجب وهذا خلاف النص ولأن الحلق للتحلل عن افعال الحج والمحصر لا يأتي بافعال الحج فلا حلق عليه واما الحديث فملى ما ذكره الجصاص لاحجة فيه لان الحديبية بعضها في الحل وبعضها في الحرم فيصتمل انه أحصر في الحرم فامر بالحلق واما على جواب المذكور في الاصل فهو محمول على التدب والاستعباب واما زمان ذبح الهدي فمطلق الوقت لا يشترط بيوم النحر سواء كان الاحصار عن الحج أو عن العمرة وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان المحصر عن الحج لا يذبح عنه الا في أيام النحر لا يجوز في غيرها ولا خلاف في المحصر عن العمرة انه يذبح عنه في أي وقت كان وجه قولهما ان هذا الدم سبب للتحلل من احرام الحج فيختص زمان التحلل كالحلق بخلاف العمرة فان التحلل من احرامها بالحلق لا يختص بزمان فكذا

بألهدي ولاي حنيقة ان التحلل من المحصر تحلل قبل أو ان التحلل يباح لضرورة دفع الضرر ببقائه محرما رخصة  
وتيسيرا فلا يختص بيوم التحرك والطواف الذي تحلل به فثبت الحج اذا المحصر فأتى الحج والله اعلم واما حكم التحلل  
فصيرورة تحلالا يباح له تناول جميع ما حظه الاحرام لارتفاع الحظر فيه ودحلا كما كان قبل الاحرام واما  
الذي تحلل به بغير ذبح الهدي فكل محصر منع عن المضى في موجب الاحرام شرعا لحق العبد كالمراة والعبد  
الممنوعين شرعا لحق الزوج والمولى بان احرمت المراة بغير اذن زوجها او احرمت العبد بغير اذن مولاه فلزوج  
والمولى ان يحللهما في الحال من غير ذبح الهدي فيقع الكلام في هذا في موضعين أحدهما في جواز هذا النوع  
من التحلل والثاني في بيان ما يتحلل به اما الجواز فلان منافع بضع المراة حق الزوج ومالكه عليها فيحتاج  
الى استيفاء حقه ولا يمكنه ذلك مع قيام الاحرام فيحتاج الى التحلل ولا سبيل الى توقفه على ذبح الهدي في  
الحرم لمساقيه من ابطال حقه للتحلل فكان له ان يحللهما للتحلل وعلى المراة ان تبعت الهدي أو تمنه الى الحرم ليدبح  
عنه لانها تتحلل بغير طواف وعليها حجة وعمرة كما على الرجل المحصر اذا تحلل بألهدي بخلاف ما اذا احرمت  
بمحبة الاسلام ولا زوج لها ولا محرم أو كان لها زوج أو محرم فثبت انها لا تحلل الا بألهدي لان المنع هناك لحق الله  
تعالى لحق العبد فكان تحللها جائزا لا احقاهم تحقها عليهم الا حدها لا ترى ان لها ان تبقى على احرامها ما لم تصد  
محرما أو زوجها فكان تحللها بما هو الموضوع للتحلل في الاصل وهو ذبح الهدي فهو والفرق وكذا العبد بمنافعه ملك  
المولى فيحتاج الى تصريفه في وجوه مصالحه ولا يمكنه ذلك مع قيام الاحرام فيحتاج الى التحلل في الحال لمساقيه من  
التوقيف على ذبح الهدي في الحرم من تعطيل مصالحه فيصله المولى للتحلل وعلى العبد اذا اعتق هدي الاحصار  
وقضاء حجة وعمرة لان الحج وجب عليه بالشروع لكونه مخاطبا أهلا لا لأنه تعذر عليه المضى لحق المولى فاذا  
اعتق زال حقه وتجب عليه العمرة لفوات الحج في عامه ذلك ولو كان احرم العبد باذن مولاه بكرة لمولى أن يحلله  
بعد ذلك لانه رجوع عما وعد وخلف في الوعد فيكره ولو حلله جاز لان العبد بمنافعه ملك المولى وروى عن أبي  
يوسف وزفران المولى اذا أذن للعبد في الحج ليس له أن يحلله لانه لما أذن له فقد أسقط حقه بالاذن فاشبهه الحر  
والصحيح جواب ظاهر الرواية لان المحلل بعد الاذن قائم وهو الملك الا أنه يكره لمساقيه واذا حلله لأهدي عليه  
لان المولى لا يجب عليه اعبدته شي ولو احصر العبد بعد ما احرمت باذن المولى ذكر القدر في شرحه مختصر  
الكرخي أنه لا يلزم المولى انفاذ هدي لانه لو لم يملكه لحق العبد ولا يجب للعبد على مولاه حق فان اعتقه وجب  
عليه أن يبعث الهدي لانه اذا اعتق صار بمن يثبت له عليه حق فصار كالحر اذا حج عن غيره فاحصر أنه يجب  
على المحجوج عنه أن يبعث الهدي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أن على المولى أن يذبح عنه هديا في  
الحرم فيحل لان هذا الدم وجب لبليته ابتلى به العبد باذن المولى فصار بمنزلة النفقة والنفقة على المولى وكذا دم  
الاحصار ولهذا كان دم الاحصار في مال الميت اذا احصر الحاج عن الميت لأهليه كذا هو ولو احرمت العبد أو  
الامة باذن المولى ثم باعها بما يجوز البيع والشراء أن يبعثها أو يحلها ما في قول أصحابنا الثلاثة وفي قول زفران ليس له  
ذلك وله أن يرد عليها باعيب وعلى هذا الخلاف المراة اذا احرمت بمحبة التطوع ثم تزوجت فلزوج أن يحلها وهذا  
زفران ليس له ذلك كذا حكى القاضي الخلاف في شرحه مختصر الطحاوي وذكر القدر في شرحه مختصر الكرخي  
الخلاف بين أبي يوسف وزفران وجه قول زفران الذي انتقل الى المشي ترى هو ما كان للبائع ولم يكن للبائع أن يحلله  
عنده لما ذكرناه أسقط حقه نفسه بالاذن كذا المشتري وانا أن الاحرام لم يقع باذن المشتري فصار كأنه احرمت في  
ملكه ابتداء بغير اذنه ولو كان كذلك كان له أن يحلله كذا هذا وقال محمد اذا أذن الرجل لبده في الحج ثم باعه  
لا أكره لاشترى أن يحلله لان الكراهة في حق البائع لمساقيه من خلف الوعد ولم يوجد ذلك من المشتري وروى  
ابن سماعة عن محمد في أمة لها زوج اذن لها مولاه في الحج فاحرم ليس لزوجها أن يحلها لان التحلل انما  
ثبت للزوج عنه من المهر ليستوفي حقه منها ومنع الامة من السفر الى مولاه دون الزوج ألا ترى أن المولى

لوسافر بها لم يكن للزوج منعها فكذا اذ اذن لها في السفر وأما بيان ما يتحلل به فالتحلل عن هذا النوع من  
 الاحصار يقع بفعل الزوج والمولى أدنى محظورات الاحرام من قص نظرهما أو تطيبيهما أو بغيره مما ذكرنا  
 الزوج والمولى أو بامتناع الزوج رأسها بأمر الزوج أو قبيلها أو معانقة ففعل بذلك والاصل فيه ما روى أن  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رضي الله عنها حين حاضت في العدة امتشطى وارفضى عندك العبرة  
 ولان التحلل صار حقا عليهما للزوج والمولى بلجاز بمباشرة منهما أدنى ما يحظره الاحرام ولا يكون التحلل بقوله حللتك  
 لان هذا التحليل من الاحرام فلا يقع بالقول كالرجل الحر اذا أحصر فقال حللت نفسي وأما وجوب قضاء ما أحرم  
 به بعد التحلل فجملة الكلام فيه أن المحصر لا يخلو اما ان كان أحرم بالحجة لا غير واما ان كان أحرم بالعمرة لا غير  
 واما ان كان أحرم بهما بان كان قارنا فان كان أحرم بالحجة لا غير فان بقي وقت الحج عند زوال الاحصار وأراد أن  
 يحج من ماله ذلك أحرم وحج وليس عليه نية القضاء ولا عمرة عليه كذا ذكره محمد في الاصل وذكر ابن أبي مالك عن  
 أبي يوسف عن أبي حنيفة وعليه دم لرفض الاحرام الاول وان تحوت السنة فعليه قضاء حجة وعمرة ولا تسقط عنه  
 تلك الحجة الابنية القضاء وروى الحسن عن أبي حنيفة أن عليه قضاء حجة وعمرة في الوجهين جميعا وعليه نية  
 القضاء فيهما وهو قول زفر ذكره القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وعلى هذا التفصيل والاختلاف ما اذا  
 أحرمت المرأة بمحجة التطوع بغير اذن زوجها فزوجهما أو زوجها فزوجهما ثم اذن لها بالاحرام فاحرمت في عامها ذلك أو  
 تحوت السنة فاحرمت وجهه قول زفر ان ما تحججه في هذا العام دخل في حد القضاء لانه يؤدي باحرام جديد  
 لانفساخ الاول بالتحلل فيكون قضاء فلا يثاوى الابنية القضاء وعليه حجة وعمرة كالو تحوت السنة ولنا أن  
 القضاء اسم للفائت من الوقت ووقت الحج باق فكان فعل الحج فيه اداء لا قضاء فلا يفتقر الى نية القضاء ولا يلزمه  
 العمرة لان لزومها الفوات الحج في عامه ذلك ولم يفت وقال الشافعي عليه قضاء حجة لا غير وان تحوت السنة  
 واحتج عاروي عن ابن عباس انه قال حجة بمحجة وعمرة بعمرة وهو المعنى له في المسئلة ان القضاء يكون مثل  
 الفائت والفائت هو الحجة لا غير فتلها الحجة لا غير وروينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من كسر  
 أو عرج حل وعليه الحج من قابل ولم يذكروا العمرة ولو كانت واجبة لذكرها ولنا الاثر والنظر أما الاثر فاروي  
 عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهما أنهما قالوا في المحصر بمحجة يلزمه حجة وعمرة وأما النظر فلان الحج قد  
 وجب عليه بالشروع ولم يحض فيه بل فاته في عامه ذلك وفاتت الحج يتحلل بافعال العمرة فان قيل فائت الحج يتحلل  
 بالطواف لا بالدم والمحصر قد حل بالدم وقام الدم مقام الطواف من الذي يفوته الحج فكيف يلزمه طواف آخر  
 فالجواب أن الدم الذي حل به المحصر ما يجب بدلا عن الطواف ليقال انه قام مقام الطواف فلا يجب عليه طواف  
 آخر وما يجب لتججيل الاحلال لان المحصر لو لم يبعث هديا لبقى على احرامه مدة مدبرة وفيه حرج وضرر  
 فجعل له أن يتجمل الخروج من احرامه ويؤخر الطواف الذي يلزمه بدم هيريقه حل بالدم ولم يبطال الطواف واذا  
 لم يبطال الدم عنه الطواف ولم يجعل بدلا عنه فعليه أن يأتي به باحرام جديد فيكون ذلك عمرة والدليل على أن دم  
 الاحصار ما يجب بدلا عن الطواف الذي يتحلل به فائت الحج ان فائت الحج لو أراد أن يسخ الطواف الذي يلزمه  
 بدم يريقه بدلا عنه ليس له ذلك بالاجماع ثبت أن دم الاحصار لتججيل الاحلال به لا بدلا عن الطواف فاندفع  
 الاشكال بحمد الله تعالى ومنه وأما حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان ثبت فهو متمسك بالمسكوت لان قوله  
 حجة بمحجة وعمرة بعمرة يقتضي وجوب الحجة بالحجة والعمرة بالعمرة وهذا لا يثبت وجوب العمرة والحجة  
 بالحجة ولا يقتضي أيضا فكان مسكوتا عنه فيقف على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا وهو  
 كقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد والاثني بالاثني أنه لا يثبت قتل الحر بالعبد والاثني بالاثني بالاجماع كذا هذا  
 ويحمل على فائت الحج وهو الذي لم يدرك الوقوف بعرفة بدليل أنه يتحلل بافعال العمرة وعليه قضاء الحج من  
 قابل ولا عمرة عليه وان كان احرامه بالعمرة لا غير قضاها لوجوبها بالشروع في أي وقت شاء لانه ليس لها وقت

معين وان كان أحرم بالعمرة والحججة ان كان قارنا فعليه قضاء حجة وعمرتين أما قضاء حجة وعمره فلو جوبهما بالشروع وأما عمرة أخرى فلقوات الحج في عامه ذلك وهذا على أصلنا فأما على أصل الشافعي فليس عليه الا حجة بناء على أصله أن القارن محرم بأحرام واحد ويدخل أحرام العمرة في الحججة فكان حكمه حكم المفرد بالحج والمفرد بالحج إذا أحصر لا يجب عليه الا قضاء حجة عنده فكذا القارن والله أعلم وأما حكم زوال الاحصار فلا حصار اذا زال لا يخلون أحد وجهين اسان زال قبل بعث الهدى أو بعد ما بعث فان زال قبل أن يبعث الهدى مضى على موجب احرامه وان كان قد بعث الهدى ثم زال الاحصار فهو لا يخلون من أربعة أوجه اما ان كان يقدر على ادراك الهدى والحج أو لا يقدر على ادراكهما جميعاً أو يقدر على ادراك الهدى دون الحج أو يقدر على ادراك الحج دون الهدى فان كان يقدر على ادراك الهدى والحج لم يجز له التحلل ويوجب عليه المضى فان اباحه التحلل لم يضر الاحصار ولم يضر قزال وان كان لا يقدر على ادراك واحد منهما لم يلزمه المضى وجاز له التحلل لانه لا فائدة في المضى فتقرر الا حصار فيتم رخصته وان كان يقدر على ادراك الهدى ولا يقدر على ادراك الحج لا يلزمه المضى أيضاً لعدم الفائدة في ادراك الهدى دون ادراك الحج اذ الذهاب لا أجل ادراك الحج فاذا كان لا يدرك الحج فلا فائدة في الذهاب فكانت قدرته على ادراك الهدى والعدم بمنزلة واحدة وان كان يقدر على ادراك الحج ولا يقدر على ادراك الهدى قيل ان هذا الوجه الرابع انما يتصور على مذهب أبي حنيفة لان دم الاحصار عنده لا يتوقف بايام الضر بل يجوز قبلها فبقيت ورادراك الحج دون ادراك الهدى فأما على مذهب أبي يوسف ومحمد فلا يتصور هذا الوجه الا في المحصر عن العمرة لان دم الاحصار عندهما مؤقت بايام العرف فاذا أدرك الحج فقد أدرك الهدى ضرورة وانما يتصور عندهما في المحصر عن العمرة لان الاحصار عنهما لا يتوقف بايام الضر بل بخلاف واذا عرف هذا فقياس مذهب أبي حنيفة في هذا الوجه أنه يلزمه المضى ولا يجوز له التحلل لانه اذا قدر على ادراك الحج لم يجز عن المضى في الحج فلم يوجد عذرا للاحصار فلا يجوز له التحلل ويلزمه المضى وفي الاستحسان لا يلزمه المضى ويجوز له التحلل الا أنه اذا كان لا يقدر على ادراك الهدى صار كان الاحصار زال عنه بالذبح فيصل بالذبح عنه ولان الهدى قد مضى في سبيله بدليل ان لا يجب الضمان بالذبح على من بعث على يده بدنة فصار كانه قد قدر على الذهاب بعد ما ذبح عنه والله أعلم

**فصل** في الاماين ما يحظره الاحرام وما لا يحظره وبين ما يجب بفعله المحظور فجملة الكلام فيه أن محظورات الاحرام في الاماين نوعان نوع لا يوجب فساد الحج ونوع يوجب فساد ما الذي لا يوجب فساد الحج فانواع بعضها يرجع الى اللباس وبعضها يرجع الى الطيب وما يجزى مجزاً من ازالة الشعث وقصا الشفت وبعضها يرجع الى توابع الجماع وبعضها يرجع الى الصيد أما الاول فالمرحوم لا يلبس المخيط جملته ولا قباها ولا قبعة ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة ولا يلبس خفين الا أن لا يجد نهلين فلا بأس أن يتقطعهما أسفل الكعبين فيلبسهما والاصل فيه ما روى عن عبد الله بن عمر أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه وسلم وقال ما يلبس المحرم من الثياب فقال لا يلبس التميمي ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف الا أحد لا يجد نهلين فيلبس الخفين وليقطعهما أسفل من الكعبين ولا يلبس من الثياب شيئاً مسه الزعفران ولا الورس ولا تلتقب المرأة ولا تلبس القفازين فان قيل في هذا الحديث ضرب اشكال لان فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عما يلبس المحرم فقال لا يلبس كذا وكذا من المخيط فسئل عن شيء فعدل عن محل السؤال وأجاب عن شيء آخر لم يسئل عنه وهذا محيد عن الجواب أو يوجب أن يكون اثبات الحكم في مذکور دليل على أن الحكم في غيره بخلافه وهذا خلاف المذهب فالجواب عنه من وجوه أحدها أنه يحتمل أن يكون السؤال عما لا يلبسه المحرم وأضره لا في محل السؤال لان لا تارة تزداد في الكلام وتارة تنحذف عنه قال الله تعالى بين الله لكم أن تضلوا فكان معنى الكلام أنه سئل عما لا يلبسه المحرم فقال لا يلبس المحرم كذا وكذا فكان الجواب مطابقاً للسؤال والثاني يحتمل أن النبي صلى

الله عليه وسلم علم غرض السائل ومراعاة انه طلب منه بيان ما لا يلبسه المحرم بعد احرامه اما بقربة حاله أو بدليل آخر أو بالوحي فأجاب عما في ضميره من غرضه ومقصوده ونظيره قوله تعالى خبر عن ابراهيم عليه الصلاة والسلام رب اجعل هذا بلدا آمنا وارزق أهله من الثمرات من آمن منهم بالله واليوم الآخر فأجاب به الله عز وجل بقوله ومن كفر فآتاه قليلا من اضطره سؤال ابراهيم عليه الصلاة والسلام به عز وجل أن يرزق من آمن من أهل مكة من الثمرات فأجاب به تعالى أنه يرزق الكافر أيضا لما علم أن مراد ابراهيم عليه الصلاة والسلام من سؤاله أن يرزق ذلك المؤمن منهم دون الكافر فأجاب الله تعالى عما كان في ضميره كذا هذا والثالث أنه لما خص الخيط أنه لا يلبسه المحرم بعد تقدم السؤال عما يلبسه دل أن الحكم في غير الخيط بخلافه والتنصيص على حكم في مذكور إنما لا يدل على تخصيص ذلك الحكم به بشرائط ثلاثة أحدها أن لا يكون فيه حيد عن الجواب من لا يجوز عليه الحيد فاما إذا كان فانه يدل عليه صيانة لمذهب النبي صلى الله عليه وسلم عن الحيد عن الجواب عن السؤال والثاني من المحتمل أن يكون حكم غير المذكور خلاف حكم المذكور وهما لا يجتمعان لانه يقتضي أن لا يلبس المحرم أصلا وفيه تعريض للهلاك بالحزأ والبرد والعقل يمنع من ذلك فكان المنع من أحدهما وعين في مثله إطلاق النوع الآخر ونظيره قوله تعالى الله الذي جعل لكم الليل لتسكنوا فيه أن جعل الليل للسكون يدل على جعل النهار للكسب وطلب المعاش ألا بد من القوت للبقاء وكان جعل الليل للسكون تعيينا للنهار لطلب المعاش والثالث أن يكون ذلك في غير الأمر والنهي فاما في الأمر والنهي فيدل عليه لما قد صرح من مذهب أصحابنا أن الأمر بالشيء ينهي عن ضده والنهي عن الشيء أمر بضده والتنصيص ههنا في محل النهي فكان ذلك دليلا على أن الحكم في غير الخيط بخلافه والله عز وجل الموفق ولان لبس الخيط من باب الارتفاق بمراقب المقيمين والترفع في اللبس وحال المحرم ينافيه ولان الحاج في حال احرامه يريد أن يتوسل بسوء حاله إلى مولاه يستعطف نظره ومراحته بمنزلة العبد المسخوط عليه في الشاهد أنه يتعرض بسوء حاله لعطف سيده ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم المحرم الاحرام لا يغبروا عما يمنع المحرم من لبس الخيط اذا لبسه على الوجه المعتاد فاما اذا لبسه لا على الوجه المعتاد فلا يمنع منه بان اتشح بالقميص أو اتزر بالسر أو يلان معنى الارتفاق بمراقب المقيمين والترفع في اللبس لا يحصل به ولان لبس القميص والسر أو يلان على هذا الوجه في معنى الارتداء والاتزار لا يحتاج في حفظه إلى تكلف كإحتياج إلى التكلف في حفظ الرداء والاتزار وغير ممنوع عنه ولو أدخل منكبته في القباء ولم يدخل يديه في كمينه جاز له ذلك في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز وجه قوله أن هذا لبس الخيط اذا لبس هو انعطية وفيه تعظية أعضاء كثيرة بالخيط من المنكبين والظهر وغيره فممنوع من ذلك كادخال اليدين في المنكبين ولنا أن الممنوع عنه هو اللبس المعتاد وذلك في القباء الاقاء على المنكبين مع ادخال اليدين في المنكبين ولان الارتفاق بمراقب المقيمين والترفع في اللبس لا يحصل الا به ولم يوجد فلا يمنع منه ولان القاء القباء على المنكبين دون ادخال اليدين في المنكبين يشبه الارتداء والاتزار لا يحتاج إلى حفظه عليه لئلا يسقط إلى تكلف كإحتياج إلى ذلك في الرداء والاتزار وهو ممنوع من ذلك كذا هذا بخلاف ما اذا أدخل يديه في كمينه لان ذلك لبس معتاد يحصل به الارتفاق به والترفع في اللبس ويقع به الامن عن السقوط ولو القاء على منكبته وزره لا يجوز لانه اذا زره فقد ترفعه في لبس الخيط الا ترى انه لا يحتاج في حفظه إلى تكلف ولو لم يجد رداء وله قميص فلا بأس بان يشق قميصه ويرتدي به لانه لما شقه صار بمنزلة الرداء وكذا اذا لم يجد ازارا وله سراويل فلا بأس ان يفتق سراويله خلا موضع التنكة ويأزر به لانه لما فتقه صار بمنزلة الازار وكذا اذا لم يجد نعلين وله خفان فلا بأس ان يقطعهما أسفل الكعبين فيلبسهما لحديث ابن عمر رضي الله عنه ورخص بعض مشايخنا المتأخرون لبس الصندلة قياسا على الخف المقطوع لانه في معناه وكذا لبس الميثم لما قلنا ولا يلبس الجوربين لانهما في معنى الخفين ولا يغطي رأسه بالعمامة ولا غيرها مما يقصد به التغطية لان المحرم ممنوع عن تغطية رأسه بما يقصد به التغطية والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في

المحرم الذي وقصت به ناقته في أحافيق حردان فأت لا تخمر ورأسه ولا تفر بوه طيبا فإنه يبعث يوم القيامة  
 ما يبيا ولو حل على رأسه شيئا فإن كان مما يقصد به التغطية من لباس الناس لا يجوز له ذلك لأنه كاللبس وإن كان  
 مما لا يقصد به التغطية كاجانة أو عدل بزوجه على رأسه فلا بأس بذلك لأنه لا يعد ذلك لباسا ولا تغطية وكذا  
 لا يغسل الرجل وجهه عند نزول الشافعي يجوز له تغطية الوجه وأما المرأة فلا تغطي وجهها وكذا لا بأس أن تسدل  
 على وجهها بنوب وتجافيه عن وجهها احتج الشافعي بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أحرام الرجل  
 في رأسه وأحرام المرأة في وجهها جعل أحرام كل واحد منهما في محل خاص ولا خصوص مع الشركة ولهذا الماخص  
 الوجه في المرأة بان أحرامها فيه لم يكن في رأسها فكذلك في الرجل ولأن مبنى أحوال المحرم على خلاف العادة  
 وذلك فيما قد لا ان إمامة هو اكتشف في الرجال فكان السترة على خلاف العادة بخلاف النساء فإن العادة  
 فيهن السترة فكان الكشف خلاف العادة ولنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أحرام الرجل في  
 رأسه ووجهه ولا حجة له فيما روى لأن فيه أن - رام الرجل في رأسه وهذا لا ينبغي أن يكون في وجهه ولا يوجب  
 أيضا فكان مكنونه فيقف على قيام الدليل وقد قام الدليل وهو ما روي بنا ومكذات قول في المرأة أنا ما عرفنا  
 أن أحرامها لبس في رأسها لا بقوله وأحرام المرأة في وجهها بل بدليل آخر نذكره إن شاء الله تعالى ولا يلبس ثوبا  
 أصبح بورس أو زعفران وإن لم يكن مخيطا الخبر ابن عمر رضي الله عنه ولأن الورس والزعفران طيب والمحرم  
 ممنوع من استعمال الطيب في بدنه ولا يلبس المصفر وهو المصبوغ بالمصفر عندنا وقال الشافعي يجوز واحتج  
 بما روى أن عائشة رضي الله عنها لبست الثياب المصفرة وهي محرمة وروى أن عثمان رضي الله عنه أنكر على  
 عبد الله بن جعفر لبس المصفر في الأحرام فقال على رضي الله عنه ما أرى أن أحدا يعلنا السنة وإنما ما روى  
 أن عمر رضي الله عنه أنكر على طلحة لبس المصفر في الأحرام فقال طلحة رضي الله عنه إنما هو مخيط بغيره  
 فقال عمر رضي الله عنه أنكم أئمة يقتدي بكم فدل أنكار عمر واعتذار طلحة رضي الله عنهما على أن المحرم ممنوع  
 من ذلك وفيه إشارة إلى أن الممشق مكروه أيضا لأنه قال أنكم أئمة يقتدي بكم أي من شاهد ذلك ربما يظن أنه  
 مصبوغ بغير المغرة فيعتد الجواز فكان سببا للوقوع في الحرام عسى فيكره ولأن المصفر طيب لأن له رائحة طيبة  
 فكان كالورس والزعفران وأما حديث عائشة رضي الله عنها فقد روى عنها أنها كرهت المصفر في الأحرام  
 أو يحمل على المصبوغ بمثل المصفر كالمغرة ونحوها وهو الجواب عن قول علي عمر رضي الله عنه على أن قوله  
 معارض بقول عثمان رضي الله عنه وهو أنكاره فسقط الاحتجاج به للتعارض هذا إذا لم يكن مغسولا فاما إذا كان  
 قد غسل حتى صار لا ينفض فلا بأس به لما روى عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه  
 قال لا بأس أن يحرم الرجل في ثوب مصبوغ بورس أو زعفران قد غسل وليس له نفض ولا ردغ وقوله صلى الله  
 عليه وسلم لا ينفض له تفسيران منقولان عن محمد روى عنه لا يثائر صبغه وروى لا يفوح ريحه والتعويل على  
 زوال الرائحة حتى لو كان لا يثائر صبغه ولكن يفوح ريحه بمنع منه لأن ذلك دليل بقاء الطيب إذا الطيب  
 ماله الرائحة طيبة وكذا ما صبح بلون المصفر لانه صبح خفيف فيه أذنى صفرة لا توجد منه رائحة وقال أبو يوسف  
 في الاملاء لا ينبغي للمحرم أن يتوسد ثوبا مصبوغا بالزعفران ولا الورس ولا ينام عليه لأنه يصير مستعملا  
 للطيب فكان كاللبس ولا بأس بلبس الخبز والصوف والقصب والبرد وإن كان ملونا كالعدني وغيره لأنه ليس  
 فيه أكثر من الزينة والمحرم غير ممنوع من ذلك ولا بأس أن يلبس الطيلسان لأن الطيلسان ليس بمخيط ولا يزره  
 كذا روى عن ابن عمر رضي الله عنه وعن ابن عباس رضي الله عنه أنه لا بأس به والصحيح قول ابن عمر لأن  
 الزرة مخيط في نفسها فاذا زره فقد اشتمل الخيط عليه فيمنع منه ولأنه إذا زره لا يحتاج في حفظه إلى تكلف فاشبهه  
 لبس المخيط بخلاف الرداء والازر يكره أن يخلل الازر بالخلل وإن يعقد الازر لما روى أن رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم رأى محمرا قد عقد ثوبا به فجعل فقال له انزع الخبل ويك وروى عن ابن عمر رضي الله عنه أنه كره أن



يعقد المحرم الثوب عليه ولا يشبه الخيط في عدم الحاجة في حفظه الى تكلاف ولو فعل لاشئ عليه لانه ليس  
بمخيط ولا بأس أن يحزم بعامة يشتملها ولا يعقدها لان اشتغال العمامة عليه اشتغال غير الخيط فاشبه  
الاتشاح بقميص فان عقدها كره له ذلك لانه يشبه الخيط كعقد الازار ولا بأس بالهيمان والمنطقة للمحرم سواء كان  
في الهيمان نفقته أو نفقة غيره وسواء كان شدة المنطقة بالازيم أو بالسيور وعن أبي يوسف في المنطقة ان شدة  
بالازيم يكره وان شدة بالسيور لا يكره وقال مالك في الهيمان ان كان فيه نفقته لا يكره وان كان فيه نفقة غيره  
يكره وجه قوله أن شدة الهيمان لمكان الضرورة وهي استيثاق النفقة والضرورة في نفقة غيره وجه رواية أبي  
يوسف أن الازيم مخيط فاشد به يكون كزر الازار بخلاف السير ولنا ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها  
سئلت عن الهيمان فقالت أوثق عليك نفقتك أطلقت القضية ولم تستفسر وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال  
رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في الهيمان بشدة المحرم في وسطه اذا كانت فيه نفقته وعليه جماعة من التابعين  
وروي عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه أنه لا بأس بالهيمان وهو قول سعيد بن جبيرة وعطاء وطاوس رضي الله  
تعالى عنهم ولان اشتغال الهيمان والمنطقة عليه كاشتغال الازار فلا يمنع عنه ولا بأس أن يستظل المحرم  
بالفسطاط عند عامة العلماء وقال مالك يكره واحتج عماري عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كره ذلك ولنا ما روي عن  
عمر رضي الله عنه أنه كان يلقي على شجرة ثوبا أو نطعا فيستظل به وروي أنه ضرب لعثمان رضي الله عنه فسطاط  
بمعى فكان يستظل به ولأن الاستغلال بما لا يعاسب بمنزلة الاستغلال بالسقف وذات غير ممنوع عنه كذا هذا فان  
دخل تحت ستر الكعبة حتى غطاءه فان كان الستر يصيب وجهه ورأسه يكره له ذلك لأنه يشبه ستر وجهه ورأسه  
بثوب وان كان متجاوفا فلا يكره لأنه بمنزلة الدخول تحت ظلة ولا بأس أن تغطي المرأة سائر جسدها وهي محرمة  
بما شئت من الثياب المخيطة وغيرها وان تلبس الخفين غير أنها لا تغطي وجهها ما ستر سائر بدنهما فلا بد من عورة  
وستر العورة بما ليس بمخيط متعذر فعدت الضرورة الى لبس الخيط وأما كشف وجهها فليسارو يناعن النبي  
صلى الله عليه وسلم أنه قال أحرام المرأة في وجهها وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كان الركبان يمرون بنا ونحن  
محرمات مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا حاذوا ناسدت احدا ناجليا من رأسها على وجهها فاذا جاوزونا  
رفعنا فدل الحديث على أنه ليس للمرأة أن تغطي وجهها وأما الواسدت على وجهها فاشياء جافته عنه لا بأس بذلك  
ولأنها اذا جافته عن وجهها صار كالوجه جاست في قبة أو استترت بفسطاط ولا بأس لها ان تلبس الحرير والذهب  
وتحلى بأى حلية شاءت عند عامة العلماء وعن عطاء أنه كره ذلك والصحيح قول العامة لما روي أن ابن عمر رضي الله  
عنه كان يلبس نساء الذهب والحرير في الاحرام ولان لبس هذه الاشياء من باب التزين والمحرم غير ممنوع من  
الزينة ولا يلبس ثوبا مصبوغا لان المانع ما فيه من الصبغ من الطيب لا من الزينة والمرأة تساوي الرجل في  
الطيب وأما لبس القفازين فلا يكره عندنا وهو قول علي وعائشة رضي الله عنهما وقال الشافعي لا يجوز واحتج  
بحديث ابن عمر رضي الله عنه فإنه ذكر في آخره ولا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين ولان العادة في بدنهما الستر فيجب  
مخالفتهما بالكشف كوجهها ولنا ما روي ان سعيد بن أبي وقاص رضي الله عنه كان يلبس بناته وهن محرمات القفازين  
ولان لبس القفازين ليس الا تغطية يديها بالخيط وانما غير ممنوعة عن ذلك فان لها ان تغطيها بقميصها وان كان  
مخيطا فكذا بمخيط آخر بخلاف وجهها وقوله ولا تلبس القفازين نهى ندى جلدها عليه جميعا بين الدلائل بقدر  
الامكان وأما بيان ما يجب بفعل هذا المحذور وهو لبس الخيط فالواجب به يختلف في بعض المواضع يجب الدم عينا  
وفي بعضها الحجب الصدقة عينا وفي بعضها يجب أحد الاشياء الثلاثة غير عين الصيام أو الصدقة أو الدم وجهات  
التعيين الى من عليه كفى كفارة اليمين والاصل ان الارتفاق الكامل باللبس يوجب فداء كاملا فيعين فيه الدم لا يجوز  
غيره ان فصله من غير عذر وان فعله لعذر فعليه أحد الاشياء الثلاثة والارتفاق القاصر يوجب فداء قاصرا وهو  
الصدقة ايماناً للحكم على قدر العلة وبيان هذه الجملة اذا لبس الخيط من قبض أو جبة أو سراويل أو عمامة أو قلنسوة

أو خفين أو جوربين من غير عذر وضرورة يوما كاملا فعليه الدم لا يجوز غيره لأن لبس أحد هذه الأشياء يوما كاملا ارتفاق كامل فيوجب كفارة كاملة وهي الدم لا يجوز غيره لأنه فعله من غير ضرورة وإن لبس أقل من يوم لادم عليه وعليه الصدقة وكان أبو حنيفة يقول أولا إن لبس أكثر اليوم فعليه دم وكذا روى عن أبي يوسف ثم رجع وقال لادم عليه حتى يلبس يوما كاملا وروى عن محمد أنه إذا لبس أقل من يوم يحكم عليه بمقدار ما لبس من قيمة الشاة إن لبس نصف يوم فعليه قيمة نصف شاة على هذا القياس وهكذا روى عنه في الحلق وقال الشافعي يجب عليه الدم وإن لبس ساعة واحدة وجه قوله إن اللبس ولو ساعة ارتفاق كامل لوجود اشتغال الخيط على بدنه فيلزمه جزاء كامل وجه رواية محمد اعتبار البس بالكل وجه قول أبي حنيفة الأول بأن الارتفاق باللبس في أكثر اليوم بمنزلة الارتفاق في كله لأنه ارتفاق كامل فإن الإنسان قد يلبس أكثر اليوم ثم يعود إلى منزله قبل دخول الليل وجه قوله إلا حران اللبس أقل من يوم ارتفاق ناقص لأن المقصود منه دفع الحر والبرد وذلك باللبس في كل اليوم ولهذا اتخذ الناس في العادة للنهار لباسا وللليل لباسا ولا يزعون لباس النهار إلا في الليل فكان اللبس في بعض اليوم ارتقا قاصرا فيوجب كفارة قاصرة وهي الصدقة كقص ظفر واحد ومقدار الصدقة نصف صاع من ركاز روى ابن سحاسة عن أبي يوسف أنه يطعم مسكينا نصف صاع من رطل صدقة تحب بفعل ما يحظره الاحرام فهي مقدرة بنصف صاع إلا ما يجب بقتل القملة والجراحة وروى ابن سحاسة عن محمد أن من لبس ثوبا يوما لا ساعة فعليه من الدم بمقدار ما لبس أي من قيمة الدم لما قلنا والصحيح قول أبي يوسف لأن الصدقة المقدرة للمسكين في الشرع لا تنقص عن نصف صاع كصدقة الفطر وكفارة البمين والفطر والظهار وكذا لو أدخل منكره في القباء ولم يدخل يديه في كمينه زره عليه أو زرع عليه طيلانايوما كاملا فعليه دم لوجود الارتفاق الكامل بلبس الخيط إذا مزرر مخيط وكذا لو غطى ربيع رأسه يوما فصاعدا فعليه دم وإن كان أقل من الربع فعليه صدقة كذا ذكر في الأصل وذكر ابن سحاسة في نوادره عن محمد أنه لادم عليه حتى يغطي إلا أكثر من رأسه ولا أقول حتى يغطي رأسه كله وجه رواية ابن سحاسة عن محمد أن تغطية الأقل ليس بارتفاق كامل فلا يجب به جزاء كامل وجه رواية الأصل أن ربيع الرأس له حكم الكل في هذا الباب كحلق ربيع الرأس وعلى هذا إذا غطت المرأة ربيع وجهها وكذا لو غطى الرجل ربيع وجهه عندنا وعند الشافعي لا شيء عليه لأنه غير ممنوع عن ذلك عندنا والمسئلة قد تقدمت ولو عصب على رأسه أو وجهه يوما أو أكثر فلا شيء عليه لأنه لم يوجب ارتفاق كامل وعليه صدقة لأنه ممنوع عن التغطية ولو عصب شيئا من جسده ليلة أو غير ليلة لا شيء عليه لأنه غير ممنوع عن تغطية بدنه بغير الخيط ويكره أن يفعل ذلك بغير عذر لأن الشدة عليه يشبه لبس الخيط هذا إذا لبس الخيط يوما كاملا لا حالة الاختيار فاما إذا لبسه لعذر وضرورة فعليه أي الكفارات شاء الصيام أو الصدقة أو الدم والأصل فيه قوله تعالى في كفارة الحلق من مرض أو أذى في الرأس فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لكعب بن عجرة أيؤذيكم هو أم رأسك قال نعم فقال احلق واذهب شاة أو صم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من بر والنص وإن ورد بالتخير في الحلق لكنه معلول بالنسيب والتسهيل للضرورة والعذر وقد وجدناه والنص الوارد هناك يكون واردا ههنا دلالة وقيل إن عند الشافعي يتخير بين أحد الأشياء الثلاثة في حالة الاختيار أيضا وأنه غير سديد لأن التخير في حال الضرورة للنسيب يروى التخفيف والجاني لا يستحق التخفيف ويجوز في الطعام التملك والتكفين وهو طعام الإباحة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا يجوز فيه إلا التملك وتذكر المسئلة في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى ويجوز في الصيام التتابع والتفرق لا إطلاق اسم الصوم في النص ولا يجوز النجس إلا في الحرم كذبح المتعة إلا إذا ذبح في غير الحرم وأصدق بلحمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من خنطة فيجوز على طر يق البدل عن الطعام ويجوز الصوم في الأماكن كلها بالاجتماع وكذا الصدقة عندنا وعند الشافعي لا تجز به

الابكة نظرا لاهل مكة لانهم ينتفعون به ولهذا يجوز الدم الابكة ولنا ان نص الصدقة مطلق عن المكان فيجوز على  
اطلاقه والقياس على الدم بمعنى الانتفاع فانه لما ذكرنا في الاحصار وانما عرف اختصاص جواز الذبح بركة  
بالنص وهو قوله تعالى حتى يبلغ الهدي محله ولم يوجد مثله في الصدقة وقد ذكرنا ان المحرم اذا لم يجد الا زار  
وامكنه فتق السر او بل والتمس بركته فتنقه فان لبسه يوما ولم يفتقه فعليه دم في قول أصحابنا وقال الشافعي بلبسه  
ولا شيء عليه وجهه قوله ان الكفارة انما تجب بلبس محظور وليس السر او بل في هذه الحالة ليس بمحظور لانه  
لا يمكنه لبس غيره المخيط الا بالفتق وفي الفتق تنقيص ماله وانما ان حظر ليس المخيط ثبت بعبادة الاحرام ويمكنه  
التستر بغيره المخيط في هذه الحالة بالفتق فيجب عليه الفتق بالسرا بالفتق أولى فاذا لم يفعل فقد ارتكب محظور  
احرامه يوما كاملا فيلزمه الدم وقوله في الفتق تنقيص ماله مسلم لكن لا فائدة حق الله تعالى وانه جائز كانه وقطع  
الخفين أسفل من الكعبين اذا لم يجد النعلين ويستوى في وجوب الكفارة بلبس المخيط العمدا والسهو والطوع  
والمكره عندنا وقال الشافعي لا شيء على الناسي والمكره ويستوى أيضا اذا لبس بنفسه أو بأبيه غيره وهو  
لا يعلم به عندنا خلافا لوجهه قوله ان الكفارة انما تجب بارتكاب محظور الاحرام لكونه جنائيا ولا حظ مع  
النسيان والا كراهة فلا يوصف فعله بالجنائية فلا تجب الكفارة ولهذا جعل النسيان عذرا في باب الصوم بالاجماع  
ولا كراهة عندنا ولنا ان الكفارة انما تجب في حال الذكروا والطوع لوجود اتفاق كامل وهذا يوجد في حال الكره  
والسهو وقوله فعل الناسي والمكره لا يوصف بالمحظور بل المحظور قائم حالة النسيان والا كراهة وفعل الناسي  
والمكره موصوف بكونه جنائيا وانما أثر النسيان والا كراهة في ارتفاع المؤاخظة في الاثرة لان فعل الناسي  
والمكره جائز المؤاخظة عليه علة عندنا وانما رفعت المؤاخظة شرعا بركة دعا النبي صلى الله عليه وسلم بقوله  
ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو اخطانا وقوله رفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه والاعتبار بالصوم  
غيره سيد لان في الاحرام أحوال المذكورة عند النسيان معها غاية الندرة فكان ملحقا بالدم ولا مذكر للصوم  
يجعل عذر اذا فعل اللحرج ولهذا يجعل عذرا في باب الصلاة لان أحوال الصلاة مذكورة كذا هذا ولو جع الجمع المحرم  
اللباس كله القميص والمامة والخفين لزمه دم واحد لانه لبس واحد وقع على جهة واحدة فيكفيه كفارة واحدة  
كالايلابجات في الجماع ولو اضطر المحرم الى لبس ثوب فلبس ثوبين فان لبسهما على موضع الضرورة فعليه  
كفارة واحدة وهي كفارة الضرورة بان اضطر الى قميص واحد فلبس قميصين أو قميصا وجبة أو اضطر الى القلتسوة  
فلبس قلتسوة وعمامة لان اللبس حصل على وجه واحد فيوجب كفارة واحدة كما اذا اضطر الى لبس قميص فلبس  
جبة وان لبسهما على موضعين مختلفين موضع الضرورة وغير موضع الضرورة كما اذا اضطر الى لبس العمامة  
أو القلتسوة فلبسهما مع القميص أو غير ذلك فعليه كفارتان كفارة الضرورة للبس ما يحتاج اليه وكفارة الاختيار  
للبس ما لا يحتاج اليه ولو لبس ثوبا للضرورة ثم زالت الضرورة فدام على ذلك يوما أو يومين فدام في شئ من  
زوال الضرورة لا يجب عليه الا كفارة واحدة كفارة الضرورة وان ثبت بان الضرورة قد زالت فعليه كفارتان  
كفارة ضرورة وكفارة اختيار لان الضرورة كانت ثابتة بيقين فلا يحكم بزوالها بالشئ على الأصل المعهود ان  
الثابت يقينا لا يزال بالشئ واذا كان كذلك فاللبس الثاني وقع على الوجه الذي وقع عليه الاول فكان لبسا واحدا  
فيوجب كفارة واحدة واذا استيقن بزوال الضرورة فاللبس الثاني حصل على غير الوجه الذي حصل عليه الاول  
فيوجب عليه كفارة أخرى ونظير هذا ما اذا كان به قرح أو جرح اضطر الى مداواة بالطيب انه ما دام باقيا فعليه  
كفارة واحدة وان كان تكرر عليه الداء لان الضرورة باقية فوق السك على وجه واحد ولو برأ ذلك القرع  
أو الجرح وحدث قرح آخر أو جراحة أخرى فداوها بالطيب يلزمه كفارة أخرى لان الضرورة قد زالت فوق  
الثاني على غير الوجه الاول وكذا المحرم اذا مرض أو أصابه الحصى وهو يحتاج الى لبس الثوب في وقت ويستغنى  
عنه في وقت الحصى فعليه كفارة واحدة مما نزل عنه تلك العلة لخصوا اللبس على جهة واحدة ولو زالت عنه تلك

الحنى واصابته حتى أخرى عرف ذلك أو زال عنه ذلك المرض وجاءه مرض آخر فعليه كفارتان سواء كفر للدول  
أو لم يكفر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد عليه كفارة واحدة ما لم يكفر للدول فان كفر للدول فعليه كفارة  
أخرى وسند كالمسئلة ان شاء الله في بيان المحذور الذي به حد الحج وهو الجماع بان جامع في مجلسين مختلفين ولو  
جرح له قرح أو أصابه جرح وهو يداويه بالطبيب فخرجت فرجة أخرى أو أصابه جرح آخر والاول على حاله لم  
يبرأ فداوى الثاني فعليه كفارة واحدة لان الاول لم يبرأ فالضرورة باقية فالحد اواة الثانية حصلت على الجهة التي  
حصلت عليها الاولى فيكفيه كفارة واحدة ولو حصره عدو فاحتاج الى لبس الثياب فلبس ثم ذهب فترجع ثم عاد  
فعاد أو كان العدو لم يبرح مكانه فكان لبس السلاح فيه قاتل بالنهار وينزع بالليل فعليه كفارة واحدة ما لم يذهب هذا  
العدو ويحجب عدو آخر لان العدو واحد والحد واحد لا يتعلق باللبس له الا كفارة واحدة والاصل في جنس هذه  
المسائل انه ينظر الى اتحاد الجهة واختلافها الى صورة لبس فان لبس الخيط أيا ما كان لم ينزع لبلا ولا نهارا يكفيه  
دم واحد بخلاف لبس على وجه واحد وكذلك اذا كان يلبسه بالنهار وينزعه بالليل للنوم من غير ان  
يعزم على تركه لا يلزمه الا دم واحد بالاجماع لانه اذا لم يعزم على الترك كان اللبس على وجه واحد فان لبس يوما  
كاملا فارق دما ثم دام على لبسه يوما كاملا فعليه دم آخر بخلاف لان الدوام على اللبس بمنزلة لبس مبتدأ  
بدليل انه لو أحرم وهو مشتمل على الخيط فدام عليه بعد الاحرام يوما كاملا يلزمه دم ولو لبسه يوما كاملا ثم نزعه  
وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك فان كان كفر للدول فعليه كفارة أخرى بالاجماع لانه لما كفر للدول فقد انقضى  
اللبس الاول بالعدم فيعتبر الثاني لبسا آخر مبتدأ وان لم يكفر للدول فعليه كفارتان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف  
وفي قول محمد عليه كفارة واحدة وجه قول محمد انه ما لم يكفر للدول كان اللبس على حاله فاذا وجد الثاني فلا يتعلق  
به الا كفارة واحدة واذا كفر للدول بطل الاول فيعتبر الثاني لبسا ثانيا فيوجب كفارة أخرى كما اذا جامع في يومين  
من شهر رمضان ولهما ان لم ينزع على عزم الترك فقد انقطع حكم اللبس الاول فيعتبر الثاني لبسا مبتدأ فينطبق  
به كفارة أخرى والاصل عندهما ان النزاع على عزم الترك يوجب اختلاف اللبستين في الحكم فخللها ما لا شك فيه  
أولا وعنده لا يختلف الا اذا تخللها التكفير ولو لبس ثوبا مصبوغا بالورس أو الزعفران فعليه دم لان الورس  
والزعفران لهما رائحة طيبة فقد استعمل الطيب في بدنه فيلزمه الدم وكذا اذا لبس المعصفر عندنا لانه محذور  
الاحرام عندنا اذا المعصفر طيب لان له رائحة طيبة وعلى الفارق في جميع ما يوجب الكفارة مثلا ما على المفرد  
من الدم والصدقة عندنا لانه محرم باحرامين فادخل النقص في كل واحد منهما فيلزمه كفارتان والله اعلم بالصواب  
في فصل في ما اذا رجع الى الطيب وما يجري مجراه من ازالة الثعث وقضاء الثغث اما الطيب فنقول  
لا تطيب المحرم لقول النبي صلى الله عليه وسلم المحرم لا شعث الاغبر والطيب ياتي الثعث وروي أن رجلا  
جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه مقة طمان مضمخان بالخلق فقال ما صنعت في حجتي يا رسول الله فسكت  
النبي صلى الله عليه وسلم حتى أوحى الله اليه فلما سرى عنه قال صلى الله عليه وسلم أين السائل فقال الرجل  
أنا فقال اغسل هذا الطيب عنك راضع في حجتك ما كنت صائما في عمرتك وروينا ان محمدا وصفت به ناقته  
فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تخمير وارأسه ولا تقربوه طيبا فانه يبعث يوم القيامة مديبا جعل كونه محرم ما  
علة حرمة تخمير الرأس والتطيب في حقه فان طيب عضوا كاملا كالرأس والفخذ والساق ونحو ذلك فعليه دم  
وان طيب أقل من عضو فعليه صدقة وقال محمد بن قيس ما يجب فيه الدم فيتم صدق بذلك القدر حتى لو طيب ربع  
عضو فعليه من الصدقة قدر قيمة ربع شاة وان طيب نصف عضو تصدق بقدر قيمة نصف شاة هكذا وذكر  
الحاكم في المنتقى في موضع اذا طيب مثل الشارب أو بقدره من اللحية فعليه صدقة وفي موضع اذا طيب مقدار  
ربع الرأس فعليه دم أعطى الربع حكم الكل كما في الخلق وقال الشافعي في قليل الطيب وكثيره دم لوجود  
الارتفاق ومحمد اعتبر البعض بالكل والصحيح ما ذكر في الاصل لان تطيب عضو كامل ارتفاق كامل فكان

جناية كاملة فيوجب كفارة كاملة وتطبيب مادونه ارتفاق قاصر فيوجب كفارة قاصرة اذا لحكم ثبت على قدر السبب فان طبيب مواضع متفرقة من كل عضو يجمع ذلك كله فاذا بلغ عضوا كاملا يجب عليه دم وان لم يبلغ فعليه صدقة لما قلنا وان طبيب الاعضاء كلها فان كان في مجلس واحد فعليه دم واحد لان جنس الجناية واحد وحظرها احرام واحد من جهة غير متقومة فيكفبه دم واحد وان كان في مجلسين مختلفين بان طبيب كل عضو في مجلس على حدة فعليه لكل واحد دم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف سواء ذبح الاول أو لم يذبح كقول الاول أو لم يكفر وقال محمدان ذبح الاول فذلك وان لم يذبح فعليه دم واحد والاختلاف فيه كالاختلاف في الجماع بان جامع قبل الوقوف بعرفة ثم جامع انه ان كان ذلك في مجلس واحد يجب على كل واحد منهم دم واحد وان كان في مجلسين مختلفين يجب على كل واحد منهم ادمان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمدان ذبح الاول فعليه دم آخر وان لم يذبح يكتفى دم واحد قياسا على كفارة الافطار في شهر رمضان وسند كرام الله تعالى ولو ادهن بدهن فان كان الدهن مطيبا كدهن البنفسج والورد والزئبق والبان والحرى وسائر الادهان التي فيها الطيب فعليه دم اذا بلغ عضوا كاملا وحكى عن الشافعي ان البنفسج ليس بطيب وانه غير سديد لانه دهن مطيب فاشبهه بالبان وغيره من الادهان المطيبة وان كان غير مطيب بان ادهن بزيت أو شيرج فعليه دم في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد عليه صدقة وقال الشافعي ان استعماله في شعره فعليه دم وان استعماله في بدنه فلا شيء عليه احتجاجا بآروي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ادهن بزيت وهو محرم ولو كان ذلك موجبا للدم لما فعل صلى الله عليه وسلم لانه ما كان يفعل ما يوجب الدم ولان غير المطيب من الادهان يستعمل استعمال الغذاء فاشبهه اللحم والشحم والسمن الا انه يوجب الصدقة لانه يقتل الهوام لا لكونه طيبا ولا في حنيفة ما روى عن أم حبيبة رضي الله عنها انه لما نهي اليها وفاة أخيه أهدت ثلاثة أيام ثم استدعت بزيت زيت وقالت مالي الى الطبيب من حاجة لكفي سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يجلل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تتحد على ميت فوق ثلاثة أيام الا على زوجها أربعة أشهر وعشرا سمعت الزيت طيبا ولانه أصل الطيب بدليل انه يطيب بالقاء الطيب فيه فاذا استعماله على وجه الطيب كان كسائر الادهان المطيبة ولانه يزيل الشعث الذي هو علم الاحرام وشعاره على ما نطق به الحديث فصار جارا حراما بازالة علمه فتكملت جنايته فيجب الدم والحديث محمول على حال الضرورة لانه صلى الله عليه وسلم كما كان لا يفعل ما يوجب الدم كان لا يفعل ما يوجب الصدقة وعندهما تجب الصدقة فسكان المراد منه حالة العذر والضرورة ثم انه ليس فيه انه لم يكفر فيحتمل انه فعل وكفر فلا يكون حجة ولو داوى بالزيت برحه أو شقوق رجله فلا كفارة عليه لانه ليس بطيب بنفسه وان كان أصل الطيب لكنه ما استعماله على وجه الطيب فلا تجب به الكفارة بخلاف ما اذا داوى بالطيب لا للتطيب انه تجب به الكفارة لانه طبيب في نفسه فيستوى فيه استعماله للتطيب أو لغيره وذكر محمد في الاصل وان دهن شقاق رجله طعن عليه في ذلك فقيل الصحيح شقوق رجله وانما قال محمد ذلك اقتداء بعمر بن الخطاب رضي الله عنه فانه قال هكذا في هذه المسئلة ومن سيرة أصحابنا الاقتداء بالفاظ الصحابة ومعاني كلامهم رضي الله عنهم وان ادهن بشحم أو سمن فلا شيء عليه لانه ليس بطيب في نفسه ولا أصل للطيب بدليل انه لا يطيب بالقاء الطيب فيه ولا يصير طيبا بوجه وقد قال أصحابنا ان الاشياء التي تستعمل في البدن على ثلاثة أنواع نوع هو طيب محض معد للتطيب به كالسكك والكافور والعنبر وغير ذلك وتجب به الكفارة على أي وجه استعماله حتى قالوا لو داوى عينه بطيب تجب عليه الكفارة لان العين عضو كامل استعمال فيه الطيب فتجب الكفارة ونوع ليس بطيب بنفسه ولا فيه معنى الطيب ولا يصير طيبا بوجه كالشحم فسواء أكل أو ادهن به أو جعل في شقاق الرجل لا تجب المكفارة ونوع ليس بطيب بنفسه لكنه أصل الطيب يستعمل على وجه الطيب ويستعمل على وجه الادام كالزيت والشيرج فيعتبر فيه الاستعمال فان استعمال استعمال الادهان في البدن يعطى له حكم الطيب وان

استعمل في ما كوله أو شقاق رجل لا يعطى له حكم الطيب كأن شحم ولو كان الطيب في طعام طبخ وتغير فلا شيء على  
المحرم في أكله سواء كان يوجد ربحه أو لا لان الطيب صار مستهلكا في الطعام بالطبخ وان كان لم يطبخ بكرة اذا  
كان ربحه يوجد منه ولا شيء عليه لان الطعام غالب عليه فكان الطيب مغمورا مستهلكا فيه وان أكل كل عين  
الطيب غير مغلولط بالطعام فعليه الدم اذا كان كثيرا وقالوا في الملع يجعل فيه الزعفران أنه ان كان الزعفران غالبا  
فعليه الكفارة لان الملع يصير تبعاله فلا يخرج عنه عن حكم الطيب وان كان الملع غالبا فلا كفارة عليه لانه ليس  
فيه معنى الطيب وقد روى عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كان يأكل الخشكناخ الاصفر وهو محرم ويقول لا بأس  
بالخبثيص الاصفر للمحرم فان تداوى المحرم بما لا يؤكل من الطيب لمرض أو علة أو كحل بطيب اعله فعليه  
أى الكفارات شاء لما ذكرنا ان ما يحظره الاحرام اذا فعله المحرم اضرورة وعذر فعليه احدى الكفارات الثلاث  
ويكره للمحرم أن يشم الطيب والريحان كذا روى عن ابن عمر وجابر رضي الله عنهما انهما كرهاشم الريحان  
للمحرم وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه لا بأس به ولو شمه لاشئ عليه عندنا وقال الشافعي يجب عليه  
الفدية وجه قوله أن الطيب ماله رائحة والريحان له رائحة طيبة فكان طيبا وانا نقول نعم انه طيب لكنه لم  
يلتزم بيده ولا يذاب به شئ منه وانما شمر رائحته فقط وهذا لا يوجب الكفارة كما لو جلس عند العطارين فشم  
رائحة العطر الا أنه لم يذاب به من الارتفاق وكذا كل نبات له رائحة طيبة وكل ثمرة لها رائحة طيبة لانه ارتفاق  
بالرائحة ولو فعل لاشئ عليه لانه لم يلتزم بيده وثبأ به شئ منه وحكى عن مالك أنه كان يأمر برفع العطارين بعكة  
في أيام الحج وذلك غير سديد لان النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه لم يفعلوا ذلك فان شم المحرم رائحة طيب  
أطيب به قبل الاحرام لا بأس به لان استعمال الطيب حصل في وقت مباح فبقى شم نفس الرائحة فلا يمنع منه كما  
لومر بالطارين وروى ابن سماعة عن محمد بن رجس لا يدخل بيتا قد أجمروا طال مكثه بالبيت فعلق في ثوبه  
شئ يسير فلا شيء عليه لان الرائحة لم تتعلق بعين ومجرد الرائحة لا يمنع منها فان استجمر بثوب فعلق بثوب به شئ كثير  
فعليه دم لان الرائحة ههنا تعلقت بعين وقد استعملها في يده فصارت كما لو تطيب وذكر ابن رستم عن محمد فحين  
اكتحل بكمحل قد تطيب مرة أو مرتين فعليه صدقة وان كان كثيرا فعليه دم لان الطيب اذا غلب الكحل فلا  
فرق بين استعماله على طريق التداوى أو التلطيب فان مس طيبا لم يبق بيده فهو بمنزلة التلطيب لانه طيب به يده  
وان لم يقصد به التلطيب لان القصد ليس بشرط لوجوب الكفارة وقالوا فيمن استلم الحجر فاصاب يده من طيبه  
أن عليه الكفارة لانه استعمل الطيب وان لم يقصد به التلطيب ووجوب الكفارة لا يقف على القصد فان تداوى  
جرحا أو تطيب امة ثم حدث جرح آخر قبل أن يبرأ الاول فعليه كفارة واحدة لان العذر الاول باق فكان جهة  
الاستعمال واحدة فتكفيه كفارة واحدة كما قلنا في لبس المخيط ولا بأس بان يستجم المحرم ويفتصد ويبط القرحة  
ويصعب عليه الخرقه ويجبر الكسرو وينزع الضرس اذا اشتكى منه ويدخل الحمام ويغتسل لما روى أن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم محرم بالاماحة والقصد وبط القرحة والجرح في معنى الحجامة  
ولانه ليس في هذه الاشياء الا شق الجلد والمحرم غير ممنوع عن ذلك ولانها من باب التداوى والاحرام لا يمنع  
من التداوى وكذا جبر الكسر من باب العلاج والمحرم لا يمنع منه وكذا قلع الضرس وهو أيضا من باب ازالة الضرر  
في شبه قطع اليد من الاكلة وذال لا يمنع منه المحرم كذا هذا وأما الاغتسال فلما روى أن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم اغتسل وهو محرم وقال ما نفعل بأوساخنا فان غسل رأسه ولحيته باخطمى فعليه دم في قوله أبى حنيفة  
وعند أبى يوسف ومحمد عليه صدقة لهما أن الخطمى ليس بطيب وانما يزيل الوسخ فاشبه الاثنان فلا يجب  
به الدم وتجب الصدقة لانه يقتل الهوام لانه طيب ولا بى حنيفة أن الخطمى طيب لان له رائحة طيبة فيجب  
به الدم كسائر أنواع الطيب ولانه يزيل الشعث ويقتل الهوام فاشبه الحلق فان خضب رأسه ولحيته بالحناء فعليه  
دم لان الحناء طيب لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي المعتدة ان تحتضب بالحناء وقال الحناء طيب

ولان الطيب ماله رائحة طيبة والحناء رائحة طيبة فكان طيبا وان خضبت المحرمة يديها بالحناء فعليها دم وان كان قليلا فعليها صدقة لان الارتفاق الكامل لا يحصل الا بتطيب عضو كامل والقسط طيب لان له رائحة طيبة ولهذا يتخير به ويتذبر رائحته والوسمة ليس بطيب لانه ليس له رائحة طيبة بل كريهة وانما تدبر الشعر وذلك ليس من باب الارتفاق بل من باب الزينة فان خاف ان يقتل دواب الرأس تصدق بشئ لانه يزيل الثفت وروى عن أبي يوسف فيمن خضب رأسه بالوسمة ان عليه دما لاجل الخضاب بل لاجل تغطية الرأس والسكران ليس بطيب والمحرّم أن يتكحل بكحل ليس فيه طيب وقال ابن أبي ليلى هو طيب وليس المحرم ان يتكحل به وهذا غير سديد لانه ليس له رائحة طيبة فلا يكون طيبا ويستوى في وجوب الجزء بالنطيب الذكر والنسيان والموقع والكروه عندنا كافي ليس الخيط خلافا للشافعي على ما مر والرجل والمرأة في الطيب سواء في الخطر ووجوب الجزء لاسوائهما في الخطر والموجب للجزء وكذا القارن والمفرد الا أن على القارن مثلي ما على المفرد عندنا لانه محرم باحرامين فادخل تصافي احرامين فيؤخذ بجزءين ولا يحل للقارن والمفرد التطيب مالم يحلقا أو يصر البقاء الاحرام قبل الحلق أو التفتير فكان الخطر باقيا فيبقى الخطر وكذا المعتبر لما قلنا وقد ذكرنا ذلك فيما تقدم والله أعلم

**فصل** وأما ما جرى مجرى الطيب من ازالة الشعث وقضاء الثفت خلق الشعر وقلم الظفر أما الحلق فتقول لا يجوز للمحرّم أن يحلق رأسه قبل يوم التعر لقله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وقول النبي صلى الله عليه وسلم المحرم الاشعث الا يغبر ورسول الله صلى الله عليه وسلم من الحاج فقال الشعث الثفت وحلق الرأس يزيل الشعث والثفت ولانه من باب الارتفاق بعراق المقيمين والمحرم ممنوع عن ذلك ولانه نوع نبات استفاد الا من بسبب الاحرام فيحرم التعرض له كالنبات الذي استفاد الا من بسبب الحرم وهو الشجر والخل وكذا لا يطل رأسه بنورة لانه في معنى الحلق وكذا لا يزيل شعرة من شعر رأسه ولا يطلها بالنورة لما قلنا فان حلق رأسه فان حلقه من غير عذر قبله دم لا يجزى به غيره لانه ارتفاق كامل من غير ضرورة وان حلقه لعذر فعليه أحد الاشياء الثلاثة لقوله عز وجل فمن كان منكم من يضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسأ ولما روينا من حديث كعب بن عجرة ولان الضرورة لها أثر في التخفيف خير بين الاشياء الثلاثة تخفيفا وتبيرا وان حلق ثلثه أو ربعه فعليه دم وان حلق دون الربع فعليه صدقة كذا ذكر في ظاهر الرواية ولم يذكر الاختلاف وحتى الطحاوي في مختصره الاختلاف فقال اذا حلق ربع رأسه يجب عليه الدم في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لا يجب مالم يحلق أكثر رأسه وذكر القسروني في شرحه مختصر الحاكم اذا حلق ربع رأسه يجب عليه دم في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف اذا حلق أكثره يجب وعند محمد اذا حلق شعرة يجب وقال الشافعي اذا حلق ثلاث شعرات يجب وقال مالك لا يجب الا يحلق الكل وعلى هذا اذا حلق لحينه أو ثلثها أو ربعها احتج مالك بقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله والرأس اسم لكل هذا المحدود وجه قول الشافعي أن الثلاث جمع صحيح فيقوم مقام الكل ولهذا قام مقام الكل في مسح الرأس ولان الشعر نبات استفاد الا من بسبب الاحرام فيستوى فيه فليده وكثيره كالنبات الذي استفاد الا من بسبب الحرم من اشجار والخل وأما الكلام بين أصحابنا فبني على ان حلق الكثير يوجب الدم والقليل يوجب الصدقة واختلفوا في الحد الفاصل بين القليل والكثير فجعل أبو حنيفة ما دون الربع قليلا والربع وما فوقه كثيرا وهما على ما ذكر الطحاوي جهلا ما دون النصف قليلا وما زاد على النصف كثيرا والوجه لهما ان القليل والكثير من أسماء المقابلة وانما يعرف ذلك بمقابله فان كان مقابله قليلا فهو كثيرا وان كان كثيرا فهو قليل فيلزم منه ان يكون الربع قليلا لان ما يقابله كثيرا فكان هو قليلا والوجه لابي حنيفة ان الربع في حلق الرأس بمنزلة الكل الا ترى ان من عادة كثير من الاجيال من العرب والترك والكرد لا يتصار على حلق ربع الرأس ولذا يقول القائل رأيت فلانا يكون صادقا في مقاتله وان لم ير الا احد جوانبه الاربع ولهذا أقيم مقام الكل في المسح وفي الخروج من الاحرام بان حلق ربع رأسه لا يحل



والخروج من الاحرام انه يهمل ويخرج من الاحرام فكان حلق ربيع الرأس ارتقا كما لا فكانت جنبية كاملة  
فيوجب كفارة كاملة وكذا حلق ربيع اللحية لاهل بعض البلاد معتاد كالعراق ونحوها فكان حلق الربيع منها  
كحلق الكل ولا حاجة لما لك في الآية لان فيها نهي عن حلق الكل وهذا لا ينفي النهي عن حلق البعض فكان تمسكا  
بالمسكوت فلا يصح وما قاله الشافعي غير سديد لان أخذ ثلاث شعرات لا يسمى حلقا في العرف فلا يتناوله نص  
الحلق كالا يسمى ماسح ثلاث شعرات ماسحا في العرف حتى لم يتناوله نص المسح على أن وجوب الدم متعلق بارتفاق  
كامل وحلق ثلاث شعرات ليس بارتفاق كامل فلا يوجب كفارة كاملة وقوله انه نبات استفاد الامن بسبب الاحرام  
مسلم لكن هذا يقتضي حرمة التعرض لقليله وكثيره ونحن به نقول ولا كلام فيه وانما الكلام في وجوب الدم وهذا  
يقف على ارتفاق كامل ولم يوجد صدقة لوجوبه من الجواب عن قوله ما ان القليل والكثير يعرف بالمقابلة لما ذكرنا ان  
الربيع كثير من غير مقابلة في بعض المواضع فيعمل عليه في موضع الاحتياط ولو أخذ شيئا من رأسه أو لحيته أو لمس  
شيئا من ذلك فانتثر منه شعرة فعليه صدقة لوجود الارتفاق بازالة التفت هذا اذا حلق رأس نفسه فأما اذا حلق رأس  
غيره فعلى الخالق صدقة عندنا وقال مالك والشافعي لا شيء على الخالق وجه قوله ما ان وجوب الجزء لوجود الارتفاق  
ولم يوجد من الخالق ولنا أن المحرم كما هو ممنوع من حلق رأس نفسه ممنوع من حلق رأس غيره لقوله عز وجل ولا  
تعلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله والانسان لا يحلق رأس نفسه عادة الا أنه لما حرم عليه حلق رأس غيره  
بحرم عليه حلق رأس نفسه من طريق الأولى فتجب عليه الصدقة ولا يجب عليه الدم لعدم الارتفاق في حقه  
وسواء كان المحلق حلالا أو حراما لما قلنا غير أنه ان كان حلالا لا شيء عليه وان كان حراما فعليه الدم لحصول  
الارتفاق الكامل له وسواء كان الحلق بامر المحلق أو بغير امره طائعا أو مكرها عندنا وقال الشافعي ان كان مكرها فلا  
شيء عليه وان لم يكن مكرها لكنه سكت فقيه وجهان والصحيح قولنا لان الزاء لا يسلب الحظر وكما الارتفاق  
موجود فيجب عليه كمال الجزء وليس له ان يرجع به على الخالق وعن القاضي أبي حازم انه يرجع عليه بالكفارة لان  
الخالق هو الذي أدخله في هذه الضمان فكان له ان يرجع عليه كالمكره على اتلاف المال وانما الارتفاق  
الكامل حصل له فلا يرجع على أحد اذ لو يرجع اسلم له العوض والمعوض وهذا لا يجوز كالمغرور اذا وطئ الجارية  
وغرم العقرانه لا يرجع به على الغار لما قلنا كذا هذا وان كان الخالق حلالا فلا شيء عليه وحكم المحلق ما ذكرنا وان  
حلق شاربه فعليه صدقة لان الشارب تبعية للحية الا ترى انه ينبت تبعا للحية ويؤخذ تبعا للحية أيضا ولانه قليل  
فلا يتكامل معنى الجناية وذكر في الجامع الصغير محرم أخذ من شاربه فعليه حكومة عدل وهي ان ينظر كم تكون  
مقادير أدنى ما يجب في اللعينة من الدم وهو الربيع فتجب الصدقة بقدره حتى لو كان مثل ربيع اللحية يجب  
ربيع قيمة الشاة لانه تبعية للحية وقوله أخذ من شاربه إشارة الى القص وهو السنة في الشارب لالخالق وذكر  
الطحاوي في شرح الآثار ان السنة فيه الحلق ونسب ذلك الى أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله والصحيح  
ان السنة فيه القص لما ذكرنا انه تبعية للحية والسنة في اللعينة القص لا الحلق كذا في الشارب ولان الخلق يشبهه  
ويصير بمعنى المثلة ولهذا لم يكن سنة في اللحية بل كان بدعة فكذا في الشارب ولو حلق الرقبة فعليه الدم لانه عضو  
كامل مضمود بالارتفاق بحلق شعره فتجب كفارة كاملة كحلق الرأس ولو تنفأ أحد البطين فعليه دم لما قلنا  
ولو تنفأ الا بطين جميعا تكفيه كفارة واحدة لان جنس الجنبية واحد والمناظر واحد والجهة غير متمومة فتكفيها  
كفارة واحدة ولو تنفأ من أحد البطين أكثره فعليه صدقة لان أكثره فيماله نظير في البدن لا يقام مقام كله بخلاف  
الرأس واللحية والرقبة وما لا نظير له في البدن ثم ذكر في الابط التنف في الاصل وهو إشارة الى أن السنة فيه التنف  
وهو كذلك وذكر في الجامع الصغير الخلق وهو إشارة الى أنه ليس بحرام ولو حلق موضع الحاجم فعليه دم في قول  
أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد فيه صدقة وجه قوله ما ان موضع الحجامة غير مضمود بالخلق بل هو تابع فلا  
يتعلق بحلقه دم كحلق الشارب لانه اذا لم يكن مضمودا بالخلق لا تتكامل الجنبية بحلقه فلا تجب به كفارة كاملة

ولانه انما يخلق للحجامة لا لنفسه والحجامة لا توجب الدم لانه ليس من محظورات الاحرام على ما بينا فكذا ما يفعل لها ولان ما عليه من الشعر قليل فاشبه الصدر والساق ولا يجب بحلقها دم بل صدقة كذا هذا ولا يحنيفة ان هذا عضو مقصود بالحق لمن يحتاج الى حلقه لان الحجامة امر مقصود لمن يحتاج اليها لاستفراغ المادة الدموية ولهذا لا يخلق تبعاً للرأس ولا للرقبة فاشبهه حلق الابط والعانة ويستوى في وجوب الجزاء بالخلق النعمد والسهو والطوع والكراهة عندنا والرجل والمرأة والمفرد والقارن غير ان القارن يلزمه جزا آن عندنا لكونه محرماً باحرامين على ما بينا وما قلم الظفر فنقول لا يجوز للمحرم قلم اظفاره لقوله تعالى ثم ليقتصوا تفهم وقلم الاظفار من قضاء النكث رتب الله تعالى قضاء النكث على الذبح لانه ذكره بكلمة موضوعة للترتيب مع التراخي بقوله عز وجل ليدكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الانعام فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا نفثهم فلا يجوز الذبح ولانه ارتفاق بعراق المقيمين والمحرّم ممنوع عن ذلك ولانه نوع نبات استفاد الا من بسبب الاحرام فيحرم التعرض له كالنوع الاخر وهو النبات الذي استفاد الا من بسبب الحرام فان قلم اظفاره يد أو رجل من غير عذر وضرورة فعليه دم لانه ارتفاق كامل فتسكملت الجنائية فتجب كفارة كاملة وان قلم أقل من يد أو رجل فعليه صدقة لكل ظفر نصف صاع وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر اذا قلم ثلاثة اظفار فعليه دم وجه قوله ان ثلاثة اظفار من اليد أكثرها والاكثر يقوم مقام الكل في هذا الباب كما في حلق الرأس ولاصحابنا الثلاثة ان قلم مادون اليد ليس بارتفاق كامل فلا يوجب كفارة كاملة وأما قوله الاكثر يقوم مقام الكل فنقول ان اليد الواحدة قد أقيمت مقام كل الاطراف في وجوب الدم وما أقيم مقام الكل لا يقوم أكثره مقامه كقلم الرأس أنه لما أقيم اليه في مقام الكل لا ينام أكثر الربع مقامه وهذا لانه لو أقيم أكثر ما أقيم مقام الكل مقامه لا ينام أكثره مقامه فيؤدي الى ابطال التقدير أصلاً وأساساً وهذا لا يجوز فان قلم خمسة اظفار من الاضضاء الاربعه متفرقة اليدين والرجلين فعليه صدقة لكل ظفر نصف صاع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد عليه دم وكذلك لو قلم من كل عضو من الاضضاء الاربعه أربعة اظفار فعليه صدقة عندهما وان كان يبلغ جملة هاتمة عشر ظفراً ويوجب في كل ظفر نصف صاع من بر الا اذا بلغت قيمة الطعام دما فينقص منه ما شاء وعند محمد عليه دم فمحمد اعتبر عدد الخمسة لا غير ولم يعتبر التفرق والاجتماع وأبو حنيفة وأبو يوسف اعتبر اجمع عدد الخمسة صفة الاجتماع وهو ان يكون من محل واحد وجه قول محمد ان قلم اظفار يد واحدة أو رجل واحدة انما أوجب الدم لكونه اربع الاضضاء المتفرقة وهذا المعنى يستوى فيه المجتمع والمتفرق الا ترى أنهم استويوا في الارش بان قطع خمسة اظفار متفرقة فكذا هذا ولهما أن الدم انما يجب بارتفاق كامل ولا يحصل ذلك بالقلم متفرقاً لان ذلك شين ويصير مثله فلا يجب به كفارة كاملة ويجب في كل ظفر نصف صاع من خطبة الا أن تبلغ قيمة الطعام دما فينقص منه ما شاء لانا انما نوجب عليه الدم لعدم تناهي الجنابة لعدم ارتفاق كامل فلا يجب ان يبلغ قيمة الدم فان اختار الدم فله ذلك وليس عليه غيره فان قلم خمسة اظفار من يد واحدة أو رجل واحدة ولم يكفر ثم قلم اظفار يده الاخرى أو رجله الاخرى فان كان في مجلس واحد فعليه دم واحد استهساناً والقياس ان يجب لكل واحد من احدى يديه ما شاء الله تعالى وان كان في مجلسين فعليه دمان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد عليه دم واحد ما لم يكفر للدول واجمعوا على انه لو قلم خمسة اظفار من يد واحدة أو رجل واحدة وحلق ربيع رأسه وطيب عضواً واحداً ان عليه لكل جنس دما على حدة سواء كان في مجلس واحد أو في مجلسين مختلفين واجمعوا في كفارة الفطر على انه اذا جامع في اليوم الاول وكل في اليوم الثاني وشرب في اليوم الثالث انه ان كفر الاول فعليه كفارة أخرى وان لم يكفر الاول فعليه كفارة واحدة فابو حنيفة وأبو يوسف جعلوا اختلاف المجلس كاختلاف الجنس ومحمد جعل اختلاف المجلس كاتحاده عند اتفاق الجنس وعلى هذا اذا قطع اظفار اليدين والرجلين انما كان في مجلس واحد يكفيه دم واحد استهساناً والقياس ان يجب عليه بقلم اظفار كل عضو من يد

أورجل دم وإن كان في مجلس واحد وجه القياس أن الدم إنما يجب لحصول الارتفاق الكامل لأن بذلك تتكامل  
الجنابة فتشكّل الكفارة وقلم أظافر كل عضو ارتفاق على حدة فيستدعي كفارة على حدة وجه الاستحسان  
أن جنس الجنابة واحد وحظرها أحرام واحد بجهة غير متقومة فلا يوجب الأدماء واحداً كما في حلق الرأس أنه إذا  
حلق الرأس يجب عليه دم ولو حلق الكل يجب عليه دم واحد لا قلنا كذا هذا وإن كان في مجلس مختلفة يجب  
لكل من ذلك كفارة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف سواء كفر الأول أو لا وعند محمدان لم يكفر الأول فعليه كفارة  
واحدة وجه قوله أن الكفارة يجب بهتك حرمة الأحرام وقد انتهت حرمة بقلم أظافر العضو الأول وهناك  
المهتوك لا يتصور إلا بزمه كفارة أخرى ولهذا لا يجب كفارة أخرى بالافطار في يومين من رمضان لأن وجوبها  
بهتك حرمة الشهر جبرها وقد انتهت بإفساد الصوم في اليوم الأول فلا يتصور هتك بالافساد في اليوم الثاني  
والثالث كذا هذا بخلاف ما إذا كفر الأول لأنه انجبر الهتك بالكفارة وجعل كأنه لم يكن فعادت حرمة الأحرام فإذا  
هتكها تصحب كفارة أخرى جبرها كما في كفارة رمضان ولها أن كفارة الأحرام تجب بالجنابة على الأحرام  
والأحرام قائم فكان كل فعل جنابة على حدة على الأحرام فيستدعي كفارة على حدة إلا أن عند اتحاد المجلس جملة  
الجنابات المتعددة حقيقة متحدة حكماً إلا أن المجلس جعل في الشرع جامعة للأفعال المختلفة كما في خيار الخفيرة وسجدة  
التلاوة والایجاب والقبول في البيع وغير ذلك فإذا اختلف المجلس أعطى لكل جنابة حكم نفسها فيعتبر في الحكم  
المتعلق بها بخلاف كفارة الافطار لأنها ما وجبت بالجنابة على الصوم بل جبر الهتك حرمة الشهر وحرمة الشهر  
واحدة لا تجزأ وقد انتهت حرمة بالافطار الأول فلا يصحتمل الهتك ثانياً ولو قلم أظافر يداً في كفارة فله أي  
السكفارات شاملاً ما ذكرنا أن ما حظره الأحرام إذا فعله المحرم عن ضرورة وعذر فكفاراته أحداً الأشياء الثلاثة  
والله عز وجل أعلم ولو أن كسر ظفر المحرم فأنقطعت منه شظية فقلعه لم يكن عليه شيء إذا كان مما لا يثبت لأنها  
كالزائدة ولأنها خرجت عن احتمال النماء فاشبهت شجر الحرم إذا دبس فقطعه إنسان أنه لا ضمان عليه كذا هذا  
وإن قلم المحرم أظافر حلال أو محرم أو قلم الحلال أظافر محرم فسكه حكم الحلق وقد ذكرنا ذلك كله والله أعلم  
والذكر والنسيان والطوع والسكرة في وجوب الفدية بالقلم سواء عندنا خلافاً للشافعي وكذا يستوى فيه الرجل  
والمرأة والمفرد والقارن إلا أن على القارن ضعف ما على المفرد لما ذكرنا والله أعلم

**فصل** وأما الذي يرجع إلى توابع الجماع فيجب على المحرم أن يجتنب الدواعي من التقبيل واللمس  
بشهوة والمباشرة والجماع فيمادون الفرج لقوله عز وجل فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق  
ولا جدال في الحج قيل في بعض وجوه التأويل أن الرفث جميع حاجات الرجال إلى النساء وسئلت  
عائشة رضي الله تعالى عنها عما يحل للمحرم من أمر أنه فقالت يحرم عليه كل شيء إلا الكلام فإن جامع  
فيمادون الفرج أنزل أو لم ينزل أو قبل أو لم يسب بشهوة أو باشر فعليه دم لكن لا يفسد حجه أما عدم فساد  
الحج فلأن ذلك حكم متعلق بالجماع في الفرج على طريق التغليظ وأما وجوب الدم فله حصول ارتفاق كامل  
مقصود وقد روى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال إذا باشر المحرم امرأته فعليه دم ولم يرو عن غيره  
خلافه وسواء فعل ذلك كراً أو ناسياً عندنا خلافاً للشافعي ولو نظر إلى فرج امرأته عن شهوة فأمى فلا شيء عليه بخلاف  
المس عن شهوة أنه يوجب الدم أمى أو لم يمس وجهه الفرق أن اللبس اشتتاع بالمرأة وقضاء للشهوة فكان  
ارتفاقاً كاملاً أما النظر فليس من باب الاشتتاع ولا قضاء الشهوة بل هو سبب لزوم الشهوة في القلب والمحرم  
غير ممنوع عما يزرع الشهوة كالأكل وذكر في الجامع الصغير إذا لمس بشهوة فأمى فعليه دم وقوله أمى ليس  
على سبيل الشرط لأنه ذكر في الأصل أن عليه دم أنزل أو لم ينزل

**فصل** وأما الذي يرجع إلى الصيد فنقول لا يجوز للحرم أن يتعرض لصيد البر الماء كولد وغير الماء كولد  
عندنا إلا المؤذى المبتدئ بالآذي غالباً والكلام في هذا الفصل يقع في مواضع في تفسير الصيد أنه ما هو وفي بيان

أنواعه وفي بيان ما يحل اصطیاده للحرم وما يحرم عليه وفي بيان حكم ما يحرم عليه اصطیاده اذا اصطاده اما الاول  
فالمصيد هو الممتنع المتوحش من الناس في أصل الخلقة اما بقوائمه أو بجناحه فلا يحرم على المحرم ذبح الابل والبقر  
والغنم لانها ليست بصيد لعدم الامتناع والتوحش من الناس وكذا الدجاج والبط الذي يكون في المنازل وهو  
المسمى بالبط الكسرى لانعدام معنى الصيد فيهما وهو الامتناع والتوحش فاما البط الذي يكون عند الناس  
و يطير فهو صيد لو جرد معنى الصيد فيه والحمام المسرول صيد وفيه الجزاء عند عامة العلماء وهذا ما ليس  
بصيد وجه قوله ان الصيد اسم للتوحش والحمام المسرول مستأنس فلا يكون صيدا كالدجاج والبط الذي يكون  
في المنازل ولنا ان جنس الحمام متوحش في أصل الخلقة وانما يستأنس البعض منه بالتولد والتأنس مع بقائه  
صيدا كالفيلة المستأنسة والنعامة المستأنسة والطوطى ونحو ذلك حتى يجب فيه الجزاء وكذا المستأنس في  
الخلقة قد يصير مستوحشا كالابل اذا توحشت وليس له حكم الصيد حتى لا يجب فيه الجزاء فلم أن العبرة  
بالتوحش والاستئناس في أصل الخلقة وبنسب الحمام متوحش في أصل الخلقة وانما يستأنس البعض منه  
لعرض فكان صيدا بخلاف البط الذي يكون عند الناس في المنازل فان ذلك ليس من جنس المتوحش بل هو  
من جنس آخر والكلب ليس بصيد لانه ليس بمتوحش بل هو مستأنس سواء كان أهليا أو وحشيا  
لان الكلب أهلي في الأصل لكن ربما يتوحش لعرض فاشبه الابل اذا توحشت وكذا السنور الأهلي ليس بصيد  
لانه مستأنس وأما البري فغيره روايتان روى هشام عن أبي خنيفة ان فيه الجزاء وروى الحسن عنه انه لا شيء فيه  
كالا هلي وجه رواية هشام انه متوحش فاشبه الثعلب ونحوه وجه رواية الحسن ان جنس السنور مستأنس  
في أصل الخلقة وانما يتوحش البعض منه لعرض فاشبه البعير اذا توحش ولا بأس بقتل البرغوث والبعوض  
والفيلة والذباب والحلم والفراد والزبور لانها ليست بصيد لانعدام التوحش والامتناع الا ترى انها اطلب  
الانسان مع امتناعه منها وقد روى عن عمر رضي الله عنه انه كان يقر ببعيره وهو محرم ولان هذه الاشياء من  
المؤذيات المبتدئة بالاذى غالبا فالتعقت بالمؤذيات المنصوص عليها من الحية والعقرب وغيرهما ولا يقتل القملة لا  
لانها صيد بل لما فيها من ازالة الفتنة لانه متولد من البسطن كالشعر والمحرمة منى عن ازالة الفتنة من بدنه فان  
قتلها تصدق بشئ كالأزال شعرة ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الصدقة وروى الحسن عن أبي خنيفة انه قال  
اذا قتل المحرم قملة أو القمل اطعم كسرة وان كانتا اثنتين أو ثلاثا اطعم قبضة من الطعام وان كانت كبيرة اطعم  
نصف صاع وكذا لا يقتل الجرادة لانها صيد البر اما كونه صيدا فلا نه متوحش في أصل الخلقة واما كونه صيدا البر  
فلان توالده في البر ولا يعيش الا في البر حتى لو وقع في الماء يموت فان قتلها تصدق بشئ من الطعام وقد روى  
عن حمارة قال تمر خير من جرادة ولا بأس له بقتل هوام الارض من الفأرة والحية والعقرب والخنفس  
والجعلان وأم حنين وصياح الليل والصرصر ونحوها لانها ليست بصيد بل من حشرات الارض وكذا القنفذ  
وابن عرس لانها من الهوام حتى قال أبو يوسف ابن عرس من سباع الهوام والهوام ليست بصيد لانها  
لا تتوحش من الناس وقال أبو يوسف في القنفذ الجزاء لانه من جنس المتوحش ولا يتدى بالاذى

**فصل** وما بيان أنواعه وبيان ما يحل اصطیاده وما يحرم عليه من كل نوع فنقول وبالله  
التوفيق الصيد في الأصل نوعان بري وبحري فالبحري هو الذي توالده في البحر سواء كان لا يعيش الا في البحر أو  
يعيش في البحر والبر البري ما يكون توالده في البر سواء كان لا يعيش الا في البر أو يعيش في البر والبحر فالعبرة  
للتوالد اما صيد البحر فيصل اصطیاده للحلال والمحرم جميعا كولا كان أو غير ما كولا قوله تعالى أحل لكم صيد  
البحر وطعامه مما طالعكم ولا يارة والمراد منه اصطیاده ما في البحر لان الصيد مصدر يقال صايد يصيد صيدا  
واستعماله في الصيد مجاز والكلام بحقيقته اباحة اصطیاده ما في البحر طام أو ما صيد البر فنوعان ما كولا وغير  
ما كولا اما ما كولا فلا يحل للمحرم اصطیاده نحو الغنم والارنب وحمار الوحش وبقرة الوحش والطير والطي

يؤكل لحومها بريّة كانت أو بحريّة لأن الطيور كلها بريّة لأن نوالها في البر وانما يدخل بعضها في البحر لطلب  
الزق والاصل فيه قوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ظاهر  
الا يتبين يقتضي تحريم صيد البر المحرم عاما ومطلقا لا ما خص أو قيد بدليل وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا  
ليبأسنكم الله بشئ من الصيد تناله أيديكم ورماحكم والمراد منه الابتلاء بالنهي بقوله تعالى في سياق الآية فن  
اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم أي اعتدى بالاصطياد بعد تحريمه والمراد منه صيد البر لأن صيد البحر مباح  
بقوله تعالى أحل لكم صيد البحر وكذا لا يجعل له الدلالة عليه والاشارة اليه بقوله صلى الله عليه وسلم الدال على  
الخبر كفاؤه والدال على الشر كفاؤه ولأن الدلالة والاشارة سبب الى القتل وتحريم الشيء تحريم لاسبابه  
وكذا لا يجعل له الاعانة على قتله لأن الاعانة فوق الدلالة والاشارة وتحريم الاذى في تحريم الاعلى من طريق الاولى  
كالتأنيف مع الضرب والشتم وأما غيرهما كقول فنوعان نوع يكون مؤذيا طبعيا مبتدئا بالاذى غالباً ونوع  
لا يبتدى بالاذى غالباً اما الذي يبتدى بالاذى غالباً فله محرم أن يقتله ولا شيء عليه وذلك نحو الاسد والثوب  
والنمر والفهد لأن دفع الاذى من غير سبب موجب للاذى واجب فضلا عن الاباحة ولهذا اباح رسول الله صلى  
الله عليه وسلم قتل الخس الفواسق للحرم في الحل والحرم بقوله صلى الله عليه وسلم نخس من الفوسق يقتلن  
المحرم في الحل والحرم الحية والعقرب والغارة والكلب العقور والغراب وروى والحدأة وروى عن ابن عمر رضي  
الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال نخس يقتلن المحل والمجرم في الحل والحرم الحدأة والغراب والعقرب  
والغارة والكلب العقور وروى عن عائشة رضي الله عنها قالت أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل نخس  
فواسق في الحل والحرم الحدأة والغارة والغراب والعقرب والكلب العقور وعلة الاباحة فيها هي الابتداء  
بالاذى والعدو على الناس غالباً فان من عادة الحدأة ان تغير على اللحم والكرش والعقرب تصيد من تلذغه  
وتتبع حسه وكذا الحية والغراب يقع على دبر البعير وصاحبه قريب منه والغارة تسرق أموال الناس والكلب  
العقور من شأنه العدو على الناس وعقرهم ابتداء من حيث الغالب ولا يكاد يهرب من بني آدم وهذا المعنى  
موجود في الاسد والثوب والفهد والنمر فكان ورود النص في تلك الاشياء وروداً في هذه دلالة قال أبو يوسف  
الغراب المذكور في الحديث هو الغراب الذي يأكل الجيف ويختلط مع الجيف اذ هذا النوع هو الذي يبتدى  
بالاذى والعقرب ليس في معناه لأنه لا يأكل الجيف ولا يبتدى بالاذى وأما الذي لا يبتدى بالاذى غالباً كالضبع  
والثعلب وغيرهما فله أن يقتله ان عدى عليه ولا شيء عليه اذا قتله وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يلزمه  
الجزاء وجه قوله ان المحرم لا يقتل قائم وهو الاحرام فلو سقطت الحرمة انما سقطت بفعله وفعل العجماء جبار فبقى  
محرم القتل كما كان كالجمل الصول اذا قتله انسان انه يضمن لما قلنا كذا هذا ولأنه لما عدا عليه وابتدأه  
بالاذى الحق بالموذيات طبعاً فسقطت عصمته وقد روى عن عمر رضي الله عنه انه ابتداء قتل ضبع فادى  
جزاءه او قال انا ابتداء أنا فاعتليه بابتدائه قتله اشارة الى أنهم الوا ابتداء لا يلزمه الجزاء وقوله الاحرام قائم مسلم  
لكن أثره في أن لا يتعرض للصيد لا في وجوب تحمل الاذى بل يجب عليه دفع الاذى لأنه من صيانة نفسه عن  
الهلاك وانه واجب فسقطت عصمته في حال الاذى فلم يجب الجزاء بخلاف الجمل الصائل لأن عصمته ثبتت حقا  
لماله ولم يوجد منه ما يسقط العصمة فيضمن القتال وان لم يعد عليه لا يباح له أن يبتدئه بالقتل وان قتله ابتداء  
فعليه الجزاء عندنا وعند الشافعي يباح له قتله ابتداء ولا جزاء عليه اذا قتله وجه قوله ان النبي صلى الله عليه وسلم  
اباح للحرم قتل نخس من الدواب وهي لا يؤكل لحمها والضبغ والثعلب ما لا يؤكل لحمه فكان ورود النص هناك  
ورودها معنا ولنا قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم وقوله وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما  
وقوله يا أيها الذين آمنوا ليبأسنكم الله بشئ من الصيد تناله أيديكم ورماحكم عاما ومطلقا من غير فصل بين الماء كقول  
وغيره واسم الصيد يقع على الماء كقول وغير الماء كقول لوجود حد الصيد فيهما جميعا والدليل عليه قول الشاعر

### صيد الملوكة أرباب وعمال

أطلق اسم الصيد على الثعلب إلا أنه خص منها الصيد العادي المسمى بالاذى غالباً أو قُيدت بدليل فن ادعى  
تخصيص غيره أو التقييد فعليه الدليل وقدرى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الضبع صيد وفيه شاة  
إذا قتله المحرم وعن عمر وابن عباس رضي الله عنهما أنهما أوجبا في قتل المحرم الضبع جزاء وعن علي رضي الله  
عنه أنه قال في الضبع إذا هدد على المحرم فليقتله فإن قتله قبل أن يحدد وعليه فعليه شاة مسنة ولا حجة  
للشافعي في حديث الخمس القواسق لأنه ليس فيه أن اباحة قتله لاجل أنه لا يؤكل لجهابله فيه إشارة إلى أن اهله  
الاباحة فيها الابتداء بالاذى غالباً ولا يوجد ذلك في الضبع والثعلب بل من مادتتهما الحرب من بني آدم ولا يؤذيان  
أحد حتى يتسدت بهما بالاذى فلم توجد اهله الاباحة فيهما فلم تثبت الاباحة وعلى هذا الخلاف الضب  
واليربوع والسمور والدلف والقرد والقيسل والخنزير لأنها صيد لوجود معنى الصيد فيها وهو الامتناع والتوحش  
ولا يتسدى بالاذى غالباً فدخل تحت ما تلونا من الآيات الكريمة وقال زفر في الخنزير أنه لا يجب الجزاء فيه  
لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال بعثت بكسر المعازف وقتل الخنازير نداء صلى الله عليه وسلم  
إلى قتله والثذب فوق الاباحة فلا يتعلق به الجزاء والحديث محمول على غير حال الاحرام وعلى حال العدو والابتداء  
بالاذى حاله الواحد على موافقة الكتاب العزيز وعلى هذا الاختلاف سبع الطيور والله أعلم

**فصل** وأما بيان حكم ما يحرم على المحرم اصطاده إذا اصطاده فالامر لا يخلو ما من قتل الصيد وأما من حرقه  
وأما من أخذه فلم يقتله ولم يحرقه فإن قتله فالتل لا يخلو ما من يكون مباشرة أو تسدياً فإن كان مباشرة فعليه قيمة  
الصيد المقتول بقومه ذوا عدل لهما بصارة بقيمة الصيد فقيمة وما نه في المكان الذي أصابه إن كان موضعاً تابع  
فيه الصيد وإن كان في مكانة يقوم به في أقرب الأماكن من العمران إليه فإن بلغت قيمته عن هدى القاتل  
بأختيار إن شاء أهدي وإن شاء أطمع وإن شاء صام وإن لم يبلغ قيمته عن هدى فهو بالخيار بين الطعام والصدقة  
سواء كان الصيد مما له نظير أو كان مما لا نظير له وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وحكي الطحاوي قول محمد بن  
الخيار للحكمين إن شاء أحكما عليه هدياً وإن شاء أطمعا وإن شاء أصابا فإن حكما عليه هدياً نظر القاتل إلى نظيره من  
النعم من حيث الخلقة والصورة إن كان الصيد مما له نظير سواء كان قيمة نظيره مثل قيمته أو أقل أو أكثر لا ينظر  
إلى القيمة بل إلى الصورة والهيئة فيجب في الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي حمار الوحش بقرة وفي النعامة بعير وفي  
الأرنب صئاق وفي اليربوع جفرة وإن لم يكن له نظير مما في ذبحه قرية كالجمل والعصفور وسائر الطيور تعتبر قيمته كما  
قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وحكي الكرخي قول محمد بن الخيار للقاتل عنده أيضاً غير أنه إن اختار الهدى لا  
يجوز له إلا إخراج الظير فيما له نظير وعند الشافعي يجب عليه بقتل ماله نظير الظير ابتداء من غير اختيار أحد وله أن  
يطعم ويكون الاطعام بدلاً عن الظير لا عن الصيد فيقع الكلام في موجب قتل صيده نظير في مواضع منها أنه  
يجب على القاتل قيمته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يجب عند محمد والشافعي والاصل فيه قوله عز وجل  
ومن قتله منكم متعمداً جزاء مثل ما قتل من النعم أي فعليه جزاء مثل ما قتل أو يجب الله تعالى على القاتل جزاء  
مثل ما قتل واختلف الفقهاء في المراد من المثل المذكور في الآية الشريفة قال أبو حنيفة وأبو يوسف المراد منه  
المثل من حيث المعنى وهو القيمة وقال محمد والشافعي المراد منه المثل من حيث الصورة والهيئة وجه قولهما أن  
الله تعالى أوجب على القاتل جزاء من النعم وهو مثل ما قتل من النعم لأنه ذكر المثل ثم فسره بالنعم بقوله عز وجل  
من النعم ومن ههنا التمييز الجنس فصارت تقدير الآية الشريفة ومن قتله منكم متعمداً جزاء من النعم وهو مثل  
المقتول وهو أن يكون مثله في الخلقة والصورة وروى أن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم عمر رضي الله  
عنه أوجبوا في النعامة بدنة وفي الظبية شاة وفي الأرنب صئاقا وهم كانوا أعرف بمعاني كتاب الله تعالى ولا يحنيفة  
وأبي يوسف وجوه من الاستدلال بهذه الآية ولها أن الله عز وجل نهى المحرمين عن قتل الصيد عاماً لأنه تعالى

ذكر الصيد بالالف واللام بقوله عز وجل لا تقتلوا الصيد وأنتم حرمة والالف واللام لاستعراق الجنس خصوصا  
عند عدم المعهود ثم قال تعالى ومن قتله منكم متعمدا جزاء مثل ما قتل والهاء كناية راجعة الى الصيد الموجود من  
اللفظ المعروف بلام التعريف فقد أوجب سبحانه وتعالى بقتل الصيد مثلا نيم ماله نظيره وما لا نظيره وذلك هو المثل  
من حيث المعنى وهو القيمة لا المثل من حيث الخلقة والصورة لان ذلك لا يجب في صيد لا نظيره بل الواجب فيه  
المثل من حيث المعنى وهو القيمة لا خلاف فكان صرف المثل المذكور بقتل الصيد على العموم اليه تخصيصها  
لبعض ما تناوله عموم الآية والعمل بعسوم اللفظ واجب ما أمكن ولا يجوز تخصيصه بالبدليل والشأن ان يطلق  
اسم المثل ينصرف الى ما عرف مثلا في أصول الشرع والمثل المتعارف في أصول الشرع هو المثل من حيث  
الصورة والمعنى أو من حيث المعنى وهو القيمة كما في ضمان المتلفات فان من أتلف على آخر حطه يلزمه حطه  
ومن أتلف عليه عرضا تلزمه القيمة فاما المثل من حيث الصورة والهبة فلا نظيره في أصول الشرع فعند الاطلاق  
ينصرف الى المتعارف لا الى غيره والثالث انه سبحانه وتعالى ذكر المثل منكر في موضع الاثبات في تناول واحد وأنه  
اسم مشترك يقع على المثل من حيث المعنى ويقع على المثل من حيث الصورة فالمثل من حيث المعنى يراد من الآية  
فيما لا نظيره فلا يكون الا نحر مراد اذا المشترك في موضع الاثبات لا عموم له والرابع ان الله تعالى ذكر عسالة  
الحسكين ومعلوم ان العسالة انما تشترط فيما يحتاج فيه الى النظر والتأمل وذلك في المثل من حيث المعنى وهو  
القيمة لان بها تحقق الصيانة عن الغلو والتقصير وتقرر الامر على الوسط فاما الصورة فشبهة لا تقتقر الى الدالة  
واما قوله تعالى من النعم فلا نسلم ان قوله تعالى من النعم خرج تفسير المثل وبيانه من وجهين أحدهما ان قوله  
جزاء مثل ما قتل كلام تام بنفسه مفيد بداهته من غير وصلة بغيره لكونه مبتدأ وخبر او قوله من النعم يحكم به ذوا  
عدل منكم هديا بالغ الكعبة يمكن استعماله على غير وجه التفسير للمثل لانه كالمراجع الى الحسكين في تقويم الصيد  
المتلف يرجع اليه ما في تقويم الهدى الذي يوجد بذلك القدر من القيمة فلا يجعل قوله مثل ما قتل مر بوطا بقوله  
عز وجل من النعم مع استغناء الكلام عنه هذا هو الاصل الا اذا قام دليل زائد يوجب الر بطغيره والثاني انه  
وصل قوله من النعم بقوله يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وقوله عز وجل أو كفارة طعام مساكين وقوله  
عز وجل أو عدل ذلك صياما جعل الجزاء أحد الاشياء الثلاثة لانه أدخل حرف التخيير بين الهدى والطعام وبين  
الطعام والصيد فلو كان قوله من النعم تفسير للمثل لكان الطعام والصيد مثلا لدخول حرف أو بينهما وبين  
النعم اذا فرق بين التقديم والتأخير في الذكر بأن قال تعالى جزاء مثل ما قتل طعاما أو صياما أو من النعم هديا لان  
التقديم في التلاوة لا يوجب التقديم في المعنى ولما لم يكن الطعام والصيد مثلا للمقتول دل أن ذكر النعم لم يخرج  
مخرج التفسير للمثل بل هو كلام مبتدأ غير موصول المراد بالاول وقول جماعة الصحابة رضي الله عنهم محمول على  
الاجاب من حيث القيمة توفيقا بين الدلائل مع ما ان المسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن ابن  
عباس مثل مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف فلا يحتج بقول البعض على البعض وعلى هذا ينبغي اعتبار مكان  
الاصابة في التقويم عندهم لان الواجب على القائل القيمة وانها تختلف باختلاف المكان وعند محمد والشافعي  
الواجب هو النظر بما يحكم الحسكين أو ابتداء فلا يعتبر فيه المكان وقال الشافعي يقوم بمكة أو بمكة أو غيره سديد  
لان العبرة في قيم المستهلكات في أصول الشرع مواضع الاستهلاك كافي استهلاك سائر الاموال ومنها أن  
الطعام بدل عن الصيد عندنا فيقوم الصيد بالدراهم ويشتري بالدراهم طعاما وهو مذهب ابن عباس وجماعة  
من التابعين وعن ابن عباس رواية أخرى أن الطعام بدل عن الهدى فيقوم الهدى بالدراهم ثم يشتري بقيمة  
الهدى طعاما وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لان الله تعالى جعل جميع ذلك جزاء الصيد بقوله عز وجل جزاء  
مثل ما قتل من النعم الى قوله أو كفارة طعام مساكين فلما كان الهدى من حيث كونه جزاء معتبرا بالصيد اما  
في قيمته أو نظيره على اختلاف القولين كان الطعام مثله ولان فيما لا مثل له من النعم اعتبارا بالطعام بقيمة الصيد



بلا خلاف فكذا فيه له مثل لان الآية عامة منتظمة للامرين جميعا ومنها ان كفارة جزاء الصيد على التغيير كذا  
 روى عن ابن عباس رضى الله عنهما وهو مذهب جماعة من التابعين مثل عطاء والحسن وابراهيم وهو قول  
 أصحابنا وعن ابن عباس رواية أخرى انه على ترتيب الهدى ثم الاطعام ثم الصيام حتى لو وجد الهدى لا يجوز  
 الطعام ولو وجد الهدى أو الطعام لا يجوز الصيام كافي كفارة الظهار والافطار انهما على الترتيب دون التغيير واحتج  
 من اعتبر الترتيب بما روى أن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم حكوا في الضبيع بشاة ولم يذكروا غيره فدل ان  
 الواجب على الترتيب ولنا ان الله تعالى ذكر حرف أو في ابتداء الايجاب وحرف أو اذا ذكر في ابتداء الايجاب يراد  
 به التغيير لا الترتيب كافي قوله عز وجل في كفارة اليمين فكفارة اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون  
 أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة وقوله تعالى في كفارة الحلق ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وغير ذلك هذا هو  
 الحقيقة لا في موضع قام الدليل بخلافها كافي آية المحار بين انه ذكر فيها أو على ارادة الواو ومن ادعى خلاف  
 الحقيقة ههنا فعليه الدليل ثم اذا اخذ الهدى فان بلغت قيمة الصيد بدنة فتحررها وان لم تبلغ بدنة وبلغت بقرة  
 ذبحها وان لم تبلغ بقرة وبلغت شاة ذبحها وان اشترى بقيمة الصيد اذا بلغت بدنة أو بقرة سبع شياء وذبحها  
 أجزاء فان اخذ ثمرات الهدى وفضل من قيمة الصيد فان بلغ هديين أو أكثر اشترى وان كان لا يبلغ هديا فهو  
 بالخيار ان شاء صرف الفاضل الى الطعام وان شاء صام كافي صيد الصغير الذي لا تبلغ قيمته هديا وقد اختلف في السن  
 الذي يجوز في جزاء الصيد قال أبو حنيفة لا يجوز الا ما يجوز في الاضحية وهدى المتعة والقران والا صار وقال أبو  
 يوسف ومحمد يجوز الجفرة والعناق على قدر الصيد واحتج بما روى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم أنهم  
 أوجبوا في البر بوع جفرة وفي الارنب عناق ولا في حنيفة أن اطلاق الهدى يتصرف الى ما ينصرف اليه سائر  
 الهدايا المطلقة في القرآن فلا يجوز دون السن الذي يحزى في سائر الهدايا وما روى عن جماعة من الصحابة حكايته حال  
 لا هموم له فيحصل على انه كان على طريق القيمة على ان ابن عباس رضى الله عنهما يجزأ عنهم فلا يقبل قول بعضهم  
 على بعض الا عند قيام دليل ان ترجيح ثم اسم الهدى يقع على الابل والبقر والغنم على ما ينافيها تقدم ولا يجوز ذبح  
 الهدى الا في الحرم لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة ولو جاز ذبحه في غير الحرم لم يكن لذكر بلوغه الكعبة معنى وليس  
 المراد منه بلوغ عين الكعبة بل بلوغ قربها وهو الحرم ودلت الآية الكريمة على ان من حلف  
 لا يمر على باب الكعبة أو المسجد الحرام فربقرب بابه حنث وهو كقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام  
 بعد طهاتهم هذا والمراد منه الحرم لانهم منعوا بهذه الآية الكريمة عن دخول الحرم وعن ابن عباس رضى  
 الله عنهما أنه قال الحرم كله مسجد ولان الهدى اسم لما يهدى الى مكان الهداى أى ينقل اليها ومكان الهداى  
 الحرم لقوله تعالى ثم جعلها الى البيت العتيق والمراد منه الحرم وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال مني كلها  
 منصرف وجناح مكة كلها منصرف ولو ذبح في الحل لا يسقط عنه الجزاء بالذبح الا أن يتصدق بلحمه على الفقراء على كل  
 فقير قيمة نصف صاع من بر فيجزئه على طريق البديل عن الطعام واذا ذبح الهدى في الحرم سقط الجزاء عنه  
 بنفس الذبح حتى لو هلك أو سرق أو ضاع بوجه من الوجوه خرج عن العهدة لان الواجب هو اراقة الدم وان  
 اخذ الطعام اشترى بقيمة الصيد طعاما فاطعم كل مسكين نصف صاع من بر ولا يحزى به أقل من ذلك كافي كفارة  
 اليمين وفدية الاذى ويجوز الاطعام في الاماكن كلها عندنا وعند الشافعي لا يجوز الا في الحرم كالا يجوز الذبح الا في  
 الحرم توسعة على أهل الحرم ولنا أن قوله تعالى أو كفارة طعام مساكين مطلق عن المكان وقياس الطعام على الذبح  
 بمعنى التوسعة على أهل الحرم قد ابطالناه فيها تقدم ولان الاراقة لم تعقل قربة بنفسها وانما عرفت قربة  
 بالشرع والشرع ورد بها في مكان مخصوص أو زمان مخصوص فيتبع مورد الشرع فيتقيد كونها قربة بالمكان  
 الذي ورد الشرع بكونها قربة فيه وهو الحرم فاما الاطعام فتعقل قربة بنفسه لانه من باب الاحسان الى المحتاجين  
 فلا يتقيد كونه قربة بمكان كالا يتقيد بزمان ويجوز فيه الاباحة والتقليد لما نذكره في كتاب الكفارات ولا

يجوز للقاتل أن يأكل شيئا من لحم الهدى ولو أكل شيئا منه فعليه قيمة ما أكل ولا يجوز دفعه ودفع الطعام إلى ولده  
 وولد ولده وإن سفلوا ولا إلى والده والجد والدة وإن سفلوا ولا يجوز دفعه إلى أهل التمسمة في قول أبي  
 حنيفة ومحمد ولا يجوز في قول أبي يوسف كافي صدقة الفطر والصدقة المذورة على ما ذكرنا في كتاب الزكاة  
 وإن اختار الصيام اشترى بقيمة الصيد طعاما وصام لكل نصف صاع من بريوما عندنا وهو قول ابن عباس  
 وجاعة من التابعين مثل إبراهيم وعطاء ومجاهد وقال الشافعي يصوم لكل مديوما والصحيح قولنا الماروي عن  
 ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال يصوم عن كل نصف صاع يوما ومثل هذا لا يعرف إلا جهادفة بين السماع  
 من رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو بالخيار إن شاء تصديق به وإن  
 شاء صام عنه يوما لأن صوم بعض يوم لا يجوز ويجوز الصوم في الأيام كلها بخلاف ويجوز متتابعًا ومتفرقًا  
 أقوله تعالى أو عدل ذلك صياما مطلقا عن المكان وصفة التتابع والتفرق وسواء كان الصيد مما يؤكل لحمه  
 أو مما لا يؤكل لحمه عندنا بعد أن كان محرما والاصطيد على المحرم كالضبع والثعلب وسباع الطير وينظر إلى قيمته  
 لو كان ما كول اللحم لهوم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء  
 مثل ما قتل من النعم غير أنه لا يجوز به دما في ظاهر الرواية وذكر الكرخي أنه لا يبلغ دما بل ينقص من ذلك بخلاف  
 ما كول اللحم فانه نجس قيمته بالغة ما بلغت وإن بلغت قيمته هدين أو أكثر وقال زفر نجس قيمته بأنفسه ما بلغت  
 كافي ما كول اللحم وجه قوله أن هذا المصيد مضمون بالقيمة والمضمون بالقيمة يعتبر كمال قيمته كالأكل ولنا  
 أن هذا المضمون أنما يجب بقتله من حيث أنه صيد ومن حيث أنه صيد لا تزيد قيمة لحمه على لحم الشاة بحال  
 بل لحم الشاة يكون خيرا منه بكثير فلا يجوز به دما بل ينقص منه كذكر الكرخي ولأنه جزاء واجب بالتلاف ما ليس  
 بحال فلا يجوز به دما كحلق الشعر وقص الأظفار وقد خرج الجواب عما ذكره زفر ويستوى في وجوب الجزاء بقتل  
 الصيد المبندى والعائد وهو أن يقتل صيدا ثم يعود ويقتل آخر ثم يتم أنه يجب لكل صيد جزاء على حدة وهذا  
 قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن ابن عباس أنه لا جزاء على العائد وهو قول الحسن وشريح  
 وإبراهيم واحتجوا بقوله تعالى ومن عاد فينتقم الله منه جعل جزاء العائد الانتقام في الآخرة فننتقم في الدنيا  
 ولنا إن قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يتناول القتل في كل مرة فيقتضي وجوب الجزاء  
 في كل مرة كافي قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتصير رقبته مؤمنة ودية مسالة إلى أهله ونحو ذلك وأما قوله  
 تعالى ومن عاد فينتقم الله منه ففيه أن الله تعالى ينتقم من العائد وليس فيه أن ينتقم منه بماذا فيقتل أنه ينتقم  
 منه بالكفارة كذا قال بعض أهل التأويل فينتقم الله منه بالكفارة في الدنيا أو بالماذاب في الآخرة على أن الوعيد  
 في الآخرة لا ينفي وجوب الجزاء في الدنيا كما أن الله تعالى جعل حد المحاربين لله ورسوله جزاء لهم في الدنيا بقوله  
 أنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا الآية ثم قال عز وجل في  
 آخر ما ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم ومنهم من صرف تأويل الآية الكريمة إلى استحلال  
 الصيد فقال الله عز وجل عفا الله عما سلف في الجاهلية من استحلالهم الصيد إذا تاب ورجع عما استحل من  
 قتل الصيد ومن عاد إلى الاستحلال فينتقم الله منه بالنار في الآخرة وبه نقول هذا إذا لم يكن قتل الثاني والثالث  
 على وجه الرضا والاحلال فاما إذا كان على وجه الرضا والاحلال لا حرامه فعليه جزاء واحد استسمانا  
 والقياس أن يلزمه لكل واحد منهم مادم لأن الموجد ليس الآية الرضا ونية الرضا لا يتعلق بها حكم لأنه  
 لا يصير حلالا بذلك فكان وجودها والعدم بمنزلة واحدة لا أنهم استحسنوا وقالوا لا يجب الإجزاء واحد لأن  
 الكل وقع على وجه واحد فاشبه الإلجابات في الجماع ويستوى فيه العمد والخطأ والذكر والنسيان عند عامة  
 العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه لا كفارة على الخطي وقال الشافعي  
 لا كفارة على الخطي والناسي والكلام في المسئلة بناءً وابتداءً أما البناء فإذ كنا فيما تقدم من الكفارة إنما يجب

بتركاب محظور الاحرام والجنابة عليه ثم زعم الشافعي ان فعل الخاطئ والناسي لا يوصف بالجنابة والمحظر لان فعل  
الخطأ والنسيان مما لا يمكن التعرض عنه فكان عذرا او قلنا نحن ان فعل الخاطئ والناسي جنابة وحرام لان فعلهما  
جائز والمواخذة عليه عقلا وانما رفعت المواخذة عليه شرعا مع بقاء وصف المحظر والحرمه فامكن القول بوجوب  
الكفارة وكذا التعرض عنهما مما يمكن في الجملة اذ لا يقع الانسان في الخطأ والسهو الا لنوع تقصير منه فلم يكن عذرا منه  
ولهذا لم يعذر الناسي في باب الصلاة الا أنه جعل عذرا في باب الصوم لانه يغلب وجوده فكان في وجوب القضاء حرج  
ولا يغلب في باب الحج لان احوال الاحرام مذكرة فكان النسيان معها نادرا على أن العذر في هذا الباب لا يمنع  
وجوب الجزاء كافي كفارة الخلق لمرض أو أذى بالرأس وكذا فوات الحج لا يختلف حكمه للعذر وعدم العذر وأما  
الابتداء فاحتج بقوله عز وجل ومن قتله منكم متعمدا الجزاء مثل ما قتل من النعم خص المتعمد بإيجاب الجزاء  
عليه فلو شاركه الخاطئ والناسي في الوجوب لم يكن للتخصيص معنى ولنا وجه من الاستدلال بالعمد أحدها أن  
الكفارات وجبت رافعة للجنابة ولهذا سماها الله تعالى كفارة بقوله عز وجل أو كفارة طعام مسكين وقد وجدت  
الجنابة على الاحرام في الخطأ الا ترى ان الله عز وجل سمى الكفارة في القتل الخطأ توبة بقوله تعالى في آخر الآية  
توبة من الله ولا توبة الا من الجنابة والحاجة الى رفع الجنابة موجودة والكفارة صالحة لرفعها لانها ترفع أعلى  
الجنابتين وهي العمد وما صلح رافعا لأعلى الذنوب يصلح رافعا لادناها بخلاف قتل الآدمي عمدا أنه لا يوجب  
الكفارة عندنا والخطأ يوجب لان النقص هناك وجب ورد بإيجاب الكفارة في الخطأ وذنوب الخطأ دون ذنب العمد  
وما يصلح لرفع الأدنى لا يصلح لرفع الأعلى فامتنع الوجوب من طريق الاستدلال لانعدام طريقه والثاني أن  
المحرم بالاحرام من الصيد عن التعرض والتزم ترك التعرض له فصار الصيد كالامانة عنده وكل ذي أمانة اذا  
أكلت الامانة ياربه الغرم عمدا كان أو خطأ بخلاف قتل النفس عمدا لان النفس محفوفة بصاحبها وليست بامانة  
عند القتال حتى يستوى حكم العمد والخطأ في التعرض لها والثالث ان الله تعالى ذكر التفسير في حال العمد وموضوع  
التفسير في حال الضرورة لانه في التوسع وذافي حال الضرورة كالتفسير في الخلق لمن به مرض أو به أذى من رأسه  
بقوله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ولا ضرورة في حال العمد فلم  
أن ذكر التفسير فيه لتقدير الحكم به في حال الضرورة لولا ما ذكر التفسير فكان إيجاب الجزاء في حال العمد إيجابا  
في حال الخطأ ولهذا كان ذكر التفسير الموضوع للتخفيف والتوسع في كفارة اليمين بين الاشياء الثلاثة حالة  
العمد ذكر في حالة الخطأ والنوم والجنون دلالة وأما تخصيص العامد فقد عرف من أصلنا أنه ليس في ذكر حكمه  
وبيانه في حال دليل نفيه في حال أخرى فكان تمسكنا بالمسكوت فلا يصح وبحقل أن يكون تخصيص العامد  
لنظم ذنبه تشبيها على الإيجاب على من قصر ذنبه عنه من الخاطئ والناسي من طريق الأولى لان الواجب لما رفع  
أعلى الذنوب فلان يرفع الأدنى أولى وعلى هذا كانت الآية حجة عليه والله أعلم ويستوى في وجوب كمال الجزاء  
بقتل الصيد حال الانفراد والاجتماع عندنا حتى لو اشتترك جماعة من المحرمين في قتل صيد يجب على كل  
واحد منهم جزاء كامل عند أصحابنا وعند الشافعي يجب عليهم جزاء واحد وجه قوله أن المقتول واحد فلا يضمن  
الاجزاء واحد كما إذا قتل جماعة رجلا واحدا خطأ أنه لا يجب عليهم الا دية واحدة وكذا جماعة من المحلين اذا قتلوا  
صيدا واحدا في الحرم لا يجب عليهم الا قيمة واحدة كذا هذا ولنا قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا الجزاء مثل  
ما قتل من النعم وكلمة من تناول كل واحد من القاتلين على حياله كافي بقوله عز وجل ومن يقتل مؤمنا متعمدا  
جزاؤه جهنم وقوله تعالى ومن ظلم منكم نذقه عذابا كبيرا وقوله عز وجل ومن يكفر بالله وملائكته وكتبه  
ورسوله واليوم الآخر وأقرب المواضع قوله عز وجل ومن قتل مؤمنا خطأ قصير رقبته مؤمنة حتى يجب على  
كل واحد من القاتلين خطأ كفارة على حدة ولا تلزمه الدية أنه لا يجب عليهم الا دية واحدة لأن ظاهر اللفظ وعمومه  
يشتمل وجوب الدية على كل واحد منهم وانما عرفتنا وجوب دية واحدة بالاجماع وقد تركنا ظاهر اللفظ بدليل

والشافعي نظر الى المحل فقال المحل وهو المقتول متعبد فلا يجب الا ضمان واحد وأجمعنا بنظر والى الفعل فقالوا  
الفعل متعدد في تعدد الجزاء ونظرنا أقوى لان الواجب جزاء الفعل لان الله تعالى سواه جزاء بقوله جزاء مثل  
ما قتل من النعم والجزاء يقال الفعل لا المحل وكذا سعى الواجب كفارة بقوله عز وجل وأكفارة طعام مساكين  
والكفارة جزاء الجناية بخلاف الدية فانها بدل المحل فتعبد بالتحاد المحل وتعدد بتعدد وهو الجواب عن صيد الحرم  
لان ضمانه يشبه ضمان الاموال لانها يجب بالجناية على الحرم والحرم واحد فلا تجب الا قيمة واحدة ولو قتل صيدا  
معلسا كالباري والشاهين والصقور والحمام الذي يحى من مواضع بعيدة ونحو ذلك يجب عليه قيمتان قيمته معلسا  
لصاحبه باثنتي عشرة مائة وقيمته غير معلسا حلالا لانه جنى على حقين حق الله تعالى وحق العبد والتعليم وصف مرغوب  
فيه في حق العباد لانهم ينتفعون بذلك والله عز وجل يتعالى عن أن ينتفع بشئ ولان الضمان الذي هو حق الله  
تعالى يتعلق بكونه صيدا او كونه معلسا وصف زائد على كونه صيدا فلا يعتبر ذلك في وجوب الجزاء وقد قالوا في الحمامة  
المصونة انه يضمن قيمتها مصونة في رواية وفي رواية غير مصونة وجه الر واية الا ولى ان كونها مصونة من باب  
الحسن والملاحة والصيد مضمون بذلك كالوقت صيدا احسن ما لم يحال له زيادة قيمة تجب قيمته على تلك الصفة  
وكالوقت حمامة مطوقة او فاختة مطوقة وجهه الر واية الاخرى على نحو ما ذكرنا ان كونها مصونة لا يرجع الى  
كونه صيدا فلا يلزم المحرم ضمان ذلك وهذا يشكل بالمطوقة والصيد الحسن الملبس ولو أخذ بيض صيد فشواه  
او كسره فعليه قيمته يصدق به لمارى عن الصحابة رضى الله عنهم انهم حكموا في بيض النعامة بقيمته ولانه  
اصل الصيد اذا الصيد يتولد منه فيعطى له حكم الصيد احتياطا فان شوى بيضا او جرادا فضمنه لا يحرم أكله  
ولو أكله او غيره حلالا كان او محرما لا يلزمه شئ بخلاف الصيد الذي قتله المحرم انه لا يحل أكله ولو أكله سئل المحرم  
الصائد منه بعد ما أدى جزاءه يلزمه قيمة ما كل في قول أبي حنيفة لان الحرمة هناك لكونه ميتة لعدم الذكاة  
خروجه عن أحلية الذكاة والحرمة ههنا ليست لمكان كونه ميتة لانه لا يحتاج الى الذكاة فصار كالجوسى اذا  
شوى بيضا او جرادا انه يحل أكله كذا هـ اذا كان كسر البيض نخرج منه فرخ ميت فعليه قيمته حيا ويؤخذ  
فيه بالثقة وقال مالك عليه نصف عشر قيمته واعتبره بالجنين لان ضمان الجنائيات وفي الجنين نصف عشر  
قيمته كذا فيه ولنا ان الفرخ صيد لانه يفرض أن يصير صيدا فيعطى له حكم الصيد ويحتمل انه مات بكسره  
ويحتمل انه كان ميتا قبل ذلك وضمان الصيد يؤخذ فيه بالاحتياط لانه وجب حقا لله تعالى وحقوق الله تعالى  
يحتمل في إيجابها وكذلك اذا ضرب بطن طيبة فالقتل جناية ثم ماتت الطيبة فعليه قيمتها يؤخذ في ذلك كله  
بالثقة اما قيمة الام فلا تقتله او اما قيمة الجنين فلا تيجتمل انه مات بقره له ويحتمل انه كان ميتا فيصير كالبضاعة  
احتياطا فان قتل طيبة حامل فعليه قيمتها حاملا لان الحمل يجري مجرى صفاتها وحسنها وملاحتها وسمها  
والصيد مضمون باوصافه ولو حلب صيدا فعليه مائة منه الحلب لان اللبن جزء من أجزاء الصيد فاذا تهيىبه  
الحلب يضمن كالوا تلف جزء من أجزاءه كالصيد المملوك وأما اذا قتل الصيد تسبيبا فان كان متعددا في التسبب  
يضمن والا فلا يبين ذلك انه اذا نصب شبكة فتعقل به صيد ومات أو حفر حفرة لاصيد فوقع فيها فعطب يضمن  
لانه متعد في التسبب ولو ضرب فسطاطا لنفسه فتعقل به صيد فمات أو حفر حفرة لاء أو ألغز فوقع فيها صيد  
فمات لاشئ عليه لان ذلك مباح له فلم يكن متعددا في التسبب وهذا كمن حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها  
انسان أو بهيمة ومات يضمن ولو كان الحفر في دار نفسه فوقع فيها انسان لا يضمن لانه في الاول متعد بالتسبب وفي  
الثاني لا كذا هذا ولو أتان محرم محرما أو حلالا على صيد ضمن لان الاغارة على الصيد تسبب الى قتله وهو متعد  
في هذا التسبب لانه تعاون على الاثم والعدوان وقد قال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولو دل عليه  
أو أشار اليه فان كان المدلول يرى الصيد أو يعلم به من غير دلالة أو إشارة فلا شئ على الدال لانه اذا كان يراه  
أو يعلم به من غير دلالة فلا أمر لدالته في تقويت الامن على الصيد فلم تقع الدلالة تسببا الا انه يكره ذلك فقتله

بدلته لانه نوح ع تحمر يض على اصطيداده وان رآه المدلول بدلالته فقتله فعليه الجزاء عند أصحابنا وقال الشافعي  
 لاجزاء عليه وجه قوله ان وجوب الجزاء متعلق بقتل الصيد ولم يوجد وانما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم  
 انه قال الدال على الشيء كفعله وروى الدال على الخير كفعله والدال على الشر كفعله فظاهر الحديث يقتضي أن  
 يكون للدلالة حكم الفعل الا ما خص بدليل وروى ان أبا قتادة رضي الله عنه شدد على حمار وحش وهو حلال فقتله  
 وأصحابه محرمون فمنهم من أكل ومنهم من أبي فسألوا النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال صلى الله عليه وسلم  
 هل أشترتهم هل أعتقتهم فقالوا لا فقالوا اذنا لولا ان الحكم يختلف بالامانة والاشارة والالام يكن للفحص من ذلك  
 معنى ودل ذلك على حرمة الامانة والاشارة وذا يدل على وجوب الجزاء وروى ان رجلا سأل عمر رضي الله عنه  
 فقال اني أشترت الى طيبة فقتلها صاحبي فسأل عمر عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنهم فقال ما ترى فقال  
 أرى عليه شاة فقال عمر رضي الله تعالى عنه وأنا أرى مثل ذلك وروى ان رجلا أشار الى بيضة نعامة فكسرها  
 صاحبه فسأل عن ذلك عليا وابن عباس رضي الله عنهما فكسبا عليه بالقيمة وكذا حكم عمر وعبد الرحمن رضي  
 الله عنهما محمول على القيمة ولان المحرم قدأمن الصيد بأحرامه والدلالة تنزيل الامن لان أمن الصيد في حال  
 قدرته ويقتله يكون بتوحيشه عن الناس وفي حال هجرته ونومه يكون باختفائه عن الناس والدلالة تنزيل  
 الاختفاء فيزول الامن فكانت الدلالة في ازالة الامن كالاصطياد ولان الامانة والدلالة والاشارة تسبب الى القتل  
 وهو متعد في هذا التسبب لكونه مريلا للامن وانه محظور الاحرام فاشبهه نصب الشبكة ونحو ذلك ولانه لما  
 أمن الصيد عن التعرض بعقد الاحرام والتم ذلك صار به الصيد كالامانة في يده فاشبهه المودع اذ ادخل سارقا على  
 سرقة الوديعة ولو استعار محرم من محرم سكنيا لذهب به صيدا فاعاره اياه فذهب به الصيد فلا جزاء على صاحب  
 السكن كذا في محمد في الاصل من المشايخ من فصل في ذلك تفصيلا فقال ان كان المستعير يتوصل الى قتل الصيد  
 بغيره لا يضمن وان كان لا يتوصل اليه الا بذلك السكن يضمن المعير لانه يصير كالمدال ونظير هذا ما قالوا وان محرم  
 رأى صيدا وله قوس أو سلاح يقتل به ولم يعرف ان ذلك في أي موضع فذله محرم على سكنيته أو على قوسه فأخذه  
 فقتله به انه ان كان يجسد غير مادله عليه مما يقتله به لا يضمن الدال وان لم يجسد غيره يضمن ولا يجعل للمحرم أكل  
 ما ذبحه من الصيد ولا غيره من المحرم والحلال وهو بمنزلة الميتة لانه بالاحرام خرج من أن يكون أهلا للذكاة  
 فلا تصوره منه الذكاة كالجوسي اذ ذبح وكذا الصيد يخرج من أن يكون محلا للذبح في حقه لقوله تعالى وحرم  
 عليكم صيد البر ما دمتم حرما والتصريم المضاف الى الاعيان يوجب خروجها عن محلية التصريف شرعا كتحريم  
 الميتة وتحريم الامهات والتصرف الصادر من غير الاهل وفي غير محله يكون ملحقا بالعدم فان أكل المحرم الذابح  
 منه فعليه الجزاء وهو قيمة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى ليس عليه الا  
 التوبة والاستغفار ولا خلاف في أنه لو أكله غيره لا يلزمه الا التوبة والاستغفار وجه قولهم انه أكل ميتة فلا  
 يلزمه الا التوبة والاستغفار كالأكل غيره ولا يوجب حنيفة رحمه الله تعالى انه تناول محظورا حرامه فيلزمه  
 الجزاء وبيان ذلك ان كونه ميتة لعدم الاهلية والمحلية وعدم الاهلية والمحلية بسبب الاحرام فكانت  
 الحرمة بهذه الوساطة مضافة الى الاحرام فاذا أكله فقد ارتكب محظورا حرامه فيلزمه الجزاء بخلاف ما اذا أكله  
 محرم آخر انه لا يجب عليه جزاء ما أكل لان ما أكله ليس محظورا حرامه بل محظورا حراما غيره وكلا يجعل له لا يجعل  
 لغيره محرم كان أو حلالا عندنا وقال الشافعي يجعل لغيره أكله وجه قوله ان الحرمة لمكان انه صيد لقوله تعالى  
 وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وهو صيده لا صيد غيره فيحرم عليه لا على غيره ولنا ان حرمة لكونه ميتة  
 لعدم اهلية الذكاة ومحليتها فيحرم عليه وعلى غيره كذبيحة الجوسي هذا اذا أدى الجزاء ثم أكل فأما اذا أكل  
 قبل أداء الجزاء فقد ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ان عليه جزاء واحد ويدخل ضمان ما أكل في  
 الجزاء وذكر القندوري في شرحه مختصر الكرخي انه لا رواية في هذه المسئلة فيجوز ان يقال يلزمه جزاء آخر

[illegible]

الجزء بالجنابة على الاحرام والتباعد والعود الى ما كان لا يتبين ان الجنابة لم تكن فلا يسقط الجزء ولا في حنيفة  
ان وجوب الجزء لمكان التقصان وقد زال فيزول الضمان كالوقوع من طهي لم يتغير (وأما) حكم أخذ الصيد  
فالمحرم اذا أخذ الصيد يجب عليه ارساله سواء كان في يده أو في قفص معه أو في بيته لان الصيد استحق الامن  
بأحرامه وقد فوت عليه الامن بالأخذ فيجب عليه اعادته الى حالة الامن وذلك بالارسال فان أرسله محرم من  
يده فلا شيء على المرسل لان الصائد مالك الصيد فلم يصبر بالارسال مثله ما ملكه وانما وجب عليه الارسال  
ليعود الى حالة الامن فاذا أرسل فقد فعل ما وجب عليه وان قتلته فعلى كل واحد منهم اجزاء اما القاتل فلانه محرم  
قتل صيد او اما لا اتخذ فلانه فوت الامن على الصيد بالأخذ وانه سبب لوجوب الضمان الا انه يسقط بالارسال  
فاذا أعذر بالارسال لم يسقط وللاخذ ان يرجع عما ضمن على القاتل عند احكامنا الثلاثة وقال زفر لا يرجع وجه  
قوله ان المحرم لم يملك الصيد بالأخذ فكيف يملك بدله عند الاتلاف (ولنا) ان الملك له وان لم يثبت فقد وجد  
سبب الثبوت في حقه وهو الاخذ قال النبي صلى الله عليه وسلم الصيد لمن أخذه الا انه أعذر حله سبب الملك غير  
الصيد فيجعل سبب الملك بدله فيملك بدله عند الاتلاف ويجعل كان الاصل كان ملكه كن غضب مدبر اجزاء انسان  
وقتلته في يد الغاصب أو غضبه من يده فضمن المالك الغاصب فان الغاصب أن يرجع بالضمان على الغاصب  
والقاتل وكذا هذا في غضب أم الولد وان لم يملك المدبر وأم الولد لما قلنا كذا هذا ولو أصاب الحلال صيداً ثم أحرم  
فان كان مسكاً لايأبه يده فعليه ارساله ليعوده الى الامن الذي استحقه بالاحرام فان لم يرسله حتى هلك في يده يضمن  
قيمه وان أرسله انسان من يده ضمن له قيمته في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يضمن وجه قولهما  
ان الارسال كان واجبا على المحرم حقاً الله فاذا أرسله الأجنبي فقد احتسب بالارسال فلا يضمن كالأخذ وهو  
محرم فارسله انسان من يده ولا في حنيفة انه أتلف صيداً لم يملكه كالأخذ قبل الاحرام والدليل على ان  
الصيد ملكه انه أخذه وهو حلال وأخذ الصيد من الحلال سبب لثبوت الملك لقوله صلى الله عليه وسلم الصيد لمن  
أخذه واللام للملك والعارض وهو الاحرام أثره في سحمة التعرض لا في زوال الملك بعد ثبوته واما قولهما ان المرسل  
احتسب بالارسال لانه واجب فقول الواجب هو الارسال على وجه يفوت يده عن الصيد أصلاً ورأساً وعلى  
وجه يزول يده الحقيقية عنه ان قال على وجه يفوت يده أصلاً ورأساً ممنوع وان قال على وجه يزول يده الحقيقية  
عنه فسلم لكن ذلك يحصل بالارسال في بيته وان أرسله في بيته فلا شيء عليه بخلاف ما اذا اصطاده وهو محرم  
فارسله غيره من يده لان الواجب على الصائد هناك ارسال الصيد على وجه يهود اليه به الامن الذي استحقه  
بأحرامه وفي الامساك في القفص أو في البيت لا يعود الامن بخلاف المسئلة الاولى لان الصيد هناك ما استحق  
الامن وقد أخذ وصار ملكاً وانما يحرم عليه التعرض في حال الاحرام فيجب ازالة التعرض وذلك يحصل  
بزوال يده الحقيقية فلا يحرم عليه الارسال في البيت أو في القفص والدليل على التفرقة بينهما في الفصل الاول  
لو أرسله ثم وجدته بعد ما حل من أحرامه في يده آخر له ان يسترده منه وفي الفصل الثاني ليس له ان يسترده وان كان  
الصيد في قفص معه أو في بيته لا يجب ارساله عندنا وعند الشافعي يجب حتى انه لو لم يرسله فبات لا يضمن عندنا  
وعنده يضمن والكلام فيه مبني على ان من أحرم وفي ملكه صيد لا يزول ملكه عنه عندنا وعند زول والصحيح  
قولنا لما بينا انه كان ملكاً والعارض وهو سحمة التعرض لا يوجب زوال الملك ويستوى فيما يوجب الجزاء  
الرجل والمرأة والمفرد والقارن غيران القارن يلزمه جزاء عندنا لكونه محرماً بأحرامين فيصير جانياً عليهما  
فيلزمه كفارتان وعند الشافعي لا يلزمه الاجزاء واحداً لكونه محرماً بأحرام واحد (وأما) الذي يوجب فساد الحج  
فالجباة لقوله عز وجل فلا رفث ولا فسوق عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما انه الجباة وانه مفسد للحج لما  
نذكر في بيان ما يفسد الحج وبيان حكمه اذا فسد ان شاء الله تعالى هذا الذي ذكرنا بيان ما يخص المحرم من المحظورات  
وهي محظورات الاحرام والله أعلم



**فصل** ويصلح ما يبيع المحرم والحلال جميعا وهو محظورات الحرم فنذكرها فنقول وبالله التوفيق  
محظورات الحرم نوعان نوع يرجع الى الصيد ونوع يرجع الى النبات اما الذي يرجع الى الصيد فهو انه لا يحل  
قتل صيد الحرم للحرم والحلال جميعا الا المؤذيات المبتدئة بالاذى غالبا وقد بينا ذلك في صيد الاحرام والاصل  
فيه قوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حراما آمنا وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرمة وقوله تعالى  
وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وهذا يتناول صيد الاحرام والحرم جميعا لانه يقال أحرم اذا دخل في الاحرام  
وأحرم اذا دخل في الحرم كما يقال المجذبا اذا دخل نجد وانهم اذا دخل تهماة وأصرق اذا دخل العراق وأحرم اذا دخل  
في الشهر الحرام ومنه قول الشاعر في عثمان رضي الله عنه

قتل ابن عفان الخليفة محرما \* ودعا فلم أر مثله مخذولا

الخليفة محرما أي في الشهر الحرام واللفظ وان كان مشترك لكن المشترك في محل الذي يعم لعدم التنافي الا ان  
الدخول في الشهر الحرام ليس بمراد بالاجماع لان أخذ الصيد في الاشهر الحرم لم يكن محظورا ثم قد نسخت  
الاشهر الحرم فبقى الدخول في الحرم والاحرام مراد بالآيتين الا ما خص به ليس وقول النبي صلى الله عليه وسلم  
الا ان مكة حرام حرما الله تعالى يوم خلق السموات والارض لم تحل لاحد قبلي ولا تحل لاحد بعدي وانما  
أحلت ساعة من نهار ثم عادت حراما الى يوم القيامة لا يحتل خلالها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها  
والاستدلال به من وجوه أحدها قوله مكة حرام والثاني قوله حرما الله تعالى والثالث قوله ولا تحل لاحد  
بعدي والرابع قوله ثم عادت حراما الى يوم القيامة والخامس قوله لا يحتل خلالها ولا يعضد شجرها ولا ينفر  
صيدا فان قتل صيد الحرم فعليه الجزاء محرما كان القاتل أو حلالا لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا جزاء  
مثل ما قتل وبخراؤه ما هو بخراؤه قاتل صيد الاحرام وهو ان تجب عليه قيمته فان بلغت هدياله ان يشتري بها هديا  
أو طعاما الا انه لا يجوز الصوم هكذا ذكر في الاصل وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ان حكمه حكم  
صيد الاحرام الا انه لا يجوز فيه الصوم وذكر القدروري في شرحه مختصر الكرخي ان الاطعام يجزئ في صيد  
الحرم ولا يجزئ الصوم عند أصحابنا الثلاثة وعند فرج يجزئ وبه أخذ الشافعي وفي الهدى روايتان وجه قول  
زفر الاعتبار بصيد الاحرام لان كل واحد من الضمانين يجب حقه الله تعالى ثم يجزئ الصوم في أحدهما كذا في  
الاسر (ولنا) الفرق بين الصيدين والضمانين وهو ان ضمان صيد الاحرام وجب لمعنى يرجع الى المفاعل  
لانه وجب جزاءه على جنايته على الاحرام فاما ضمان صيد الحرم فانه وجب لمعنى يرجع الى المحل وهو تقويت  
أمن الحرم رعاية لحرمه الحرم فكان بمنزلة ضمان سائر الاموال وضمان سائر الاموال لا يدخل فيه الصوم كذا  
هذا واما الهدى فوجه رواية عدم الجواز ما ذكرنا ان هذا الضمان يشبه ضمان سائر الاموال لان وجوبه لمعنى  
في المحل فلا يجوز فيه الهدى كما لا يجوز في سائر الاموال الا ان تكون قيمته مذبوحا مثل قيمة الصيد فيجزي عن  
الطعام وجه رواية الجواز ان ضمان صيد الحرم له شبه بأصلين ضمان الاموال وضمان الافعال اما شبهه بضمان  
الاموال فلما ذكرنا واما شبهه بضمان الافعال وهو ضمان الاحرام فلانه يجب حقه الله تعالى فيعمل بالشبهين فنقول  
انه لا يدخل فيه الصوم اعتبارا بالشبه الاموال ويدخل فيه الهدى اعتبارا بالشبه الافعال وهو الاحرام عملا بالشبهين  
بالقدر الممكن اذ لا يمكن القول بالعكس ولان الهدى مال فكان بمنزلة الاطعام والصوم ليس بمال ولا فيه معنى المال  
فاقتراوا لقتل المحرم صيدا في الحرم فعليه ما على المحرم اذا قتل صيدا في الحلال وليس عليه لاجل الحرم شيء وهذا  
استحسان والقياس ان يلزمه كفارتان لوجود الجنابة على شيئين وهما الاحرام والحرم فاشبه القارن الا انهم  
استحسنوا وأوجبوا كفارة الاحرام لا غير لان حرمة الاحرام أقوى من حرمة الحرم فاستتبعت القوى الاضعف  
وبيان أن حرمة الاحرام أقوى من وجوه أحدها أن حرمة الاحرام أظهر أثرها في الحرم والحل جميعا حتى حرم  
على المحرم الصيد في الحرم والحل جميعا وحرمة الاحرام لا يظهر أثرها الا في الحرم حتى يباح للحلال الاصطياد

اصيد الحرم اذا خرج الى الحل والثاني أن الاحرام يحرم الصيد وغيره مما ذكرنا من محظورات الاحرام والحرم لا يحرم الا الصيد وما يحتاج اليه الصيد من الخلى والشجر والثالث أن حرمة الاحرام تلازم حرمة الحرم وجودا لان المحرم يدخل الحرم لا محالة وحرمة الحرم لا تلازم حرمة الاحرام وجودا فثبت أن حرمة الاحرام أقوى فاستتبع الادنى بخلاف القارن لان نعمة كل واحدة من الحرمتين اعنى حرمة احرام الحج وحرمة احرام العمرة اصل الا ترى أنه يحرم احرام العمرة ما يحرمه احرام الحج فكان كل واحدة منهما أصلا بنفسها فلا تستتبع احدها صاحبتها ولو اشترك حلالا لان قتل صيد في الحرم فعلى كل واحد منهما نصف قيمته فان كانوا أكثر من ذلك يقسم الضمان بين عددهم لان ضمان صيد الحرم يجب للمعنى في الحل وهو حرمة الحرم فلا يتعدد بتعدد الفاعل كضمان سائر الاموال بخلاف ضمان صيد الاحرام فان اشترك محرم وحلال فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال النصف لان الواجب على المحرم ضمان الاحرام لما بيننا وذلك لا يتجزأ والواجب على الحلال ضمان المحل وأنه متجزئ وسواء كان شريك الحلال ممن يجب عليه الجزاء أو لا يجب كالكافر والاصبي أنه يجب على الحلال بقدر ما يخصه من القيمة لان الواجب بفعله ضمان المحل فيستوى في حقه الشرى الذي يكون من أهل وجوب الجزاء ومن لا يكون من أهله فان قتل حلال وقارن صيدا في الحرم فعلى الحلال نصف الجزاء وعلى القارن جزأه لان الواجب على الحلال ضمان المحل والواجب على المحرم جزاء الجنائية والقارن جنى على احرامين فيلزمه جزأه وان ولو اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد فعلى الحلال ثلث الجزاء وعلى المفرد جزاء كامل وعلى القارن جزأه لان ما قلنا وان صاد حلال صيدا في الحرم فقتله في يده - لال آخر فعلى الذى كان في يده جزاء كامل وعلى القاتل جزاء كامل اما القاتل فلا شئ فيه لانه أئلف صيدا في الحرم حقيقة وأما الصائد فلان الضمان قد وجب عليه باصطياده وهو أخذ ثمنه الا من عليه بالآخذ وان سبب وجوب الضمان الا أنه يسقط بالارسال وقد تعدر الارسال بالقتل فتقرر قويت الامن فصار كانه مات في يده وهذا بخلاف المقصوب اذا أئلفه انسان في يد الغاصب انه لا يجب الا ضمان واحد يطالب المالك أي ما شاء لان ضمان الغصب ضمان المحل وليس فيه معنى الجزاء لانه يجب حقا للمالك والمحل الواحد لا يقابله الا ضمان واحد وضمان صيد الحرم وان كان ضمان المحل لكن فيه معنى الجزاء لانه يجب حقا لله تعالى بخلاف ان يجب على القاتل والآخذ ولا يأخذان يرجع على القاتل بالضمان أما على أصل أبي حنيفة فلا يشك لانه يرجع عليه في صيد الاحرام عنده فكذا في صيد الحرم والجامع أن القاتل فوت على الآخذ ضمانا كان يقدر على اسقاطه بالارسال وأما على أصله ما يحتاج الى الفرق بين صيد الحرم والاحرام لان ما قلنا في صيد الاحرام انه لا يرجع ووجه الفرق أن الواجب في صيد الحرم ضمان ما يرجع الى المحل وضمان المحل يحتمل الرجوع كافي الغصب والواجب في صيد الاحرام جزاء فعليه لا بدل المحل الا ترى أنه لا يملك الصيد بالضمان واذا كان جزاء فعليه لا يرجع به على غيره ولو دل حلال حلالا على صيد الحرم أو دل محرما فلا شئ على الدال في قول أصحابنا الثلاثة وقد أساء وأثم وقال زفر على الدال الجزاء وروى عن أبي يوسف مثل قول زفر وعلى هذا الاختلاف الاثم والمشر وجهه قول زفر اعتبار الحرم بالاحرام وهو اعتبار صحيح لان كل واحد منهما سبب لحرمة الاصطياد ثم الدلالة في الاحرام توجب الجزاء كذا في الحرم ولنا الفرق بينهما وهو أن ضمان صيد الحرم يجري مجرى ضمان الاموال لانه يجب للمعنى يرجع الى المحل وهو حرمة الحرم لا للمعنى يرجع الى القاتل والاموال لا تضمن بالدلالة من غير عقد وانما صار مسيا أعمال كون الدلالة والاشارة والامور ما لانه من باب المعاونة على الاثم والعدوان وقد قال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولو أدخل صيدا من الحل الى الحرم وجب ارساله وان ذبحه فعليه الجزاء ولا يجوز بيعه وقال الشافعي يجوز بيعه وجهه قوله أن الصيد كان ملكه في الحل وادخله في الحرم لا يوجب زوال ملكه فيكون ملكه قائما فكان محال للبيع ولنا أنه لما حصل الصيد في الحرم وجب تركه التعرض له رعاية لحرمة الحرم كالوا حرم والصيد في يده وذكر محمد في الاصل وقال لا خير فيما

يترخص به أهل مكة من الحجل واليعاقب ولا يدخل شيء منه في الحرم حيا لما ذكرنا أن الصيد إذا حصل في الحرم  
 وجب إظهار حرمة الحرم بترك التعرض له بالارسل فإن قيل إن أهل مكة يبيعون الحجل واليعاقب وهي كل  
 ذروا شيء من الفئج من غير تكبير ولو كان حراما لظهر التكبير عليهم فالجواب أن ترك التكبير عليهم ليس لكونه  
 حلالا بل لكونه محلا للاجتهاد فإن المسئلة مختلفة بين عثمان وعلي رضي الله عنهما ولا تكرار لا يلزم في محله  
 الاجتهاد إذا كان الاختلاف في الفروع وأما وجوب الجزاء بذبحه فلا نهذ ببيع صيد أمستحق الارسل وأما فساد  
 البيع فلأن ارسله واجب والبيع ترك الارسل ولو باعه يجب عليه فسخ البيع واسترداد المبيع لأنه يبيع فاسد  
 والبيع الفاسد مستحق الفسخ حقا للشرع فان كان لا يقدر على فسخ البيع واسترداد المبيع فعليه الجزاء لأنه وجب  
 عليه ارسله فإذا باعه وتعدر عليه فسخ البيع واسترداد المبيع فكأنه أتلفه فيجب عليه الضمان وكذلك إن أدخل  
 صقرا أو بازيا فعليه ارسله لما ذكرنا في سائر الصيد فإن أرسله فجعل يترك الحرم لم يكن عليه في ذلك شيء  
 لأن الواجب عليه الارسل وقد أرسل فلا يلزمه شيء بعد ذلك كالأرسل في الحل ثم دخل الحرم فجعل يقتل صيد  
 الحرم ولو أرسل كلبا في الحل على صيد في الحل فأتبعه الكلب فأخذ في الحرم فقتله فلا شيء على المرسل ولا يؤكل  
 الصيد أما عدم وجوب الجزاء فلأن العبرة في وجوب الضمان بحالة الارسل إذا ارسل هو السبب الموجب  
 للضمان والارسل وقع مباحا لوجوده في الحل فلا يتعلق به الضمان وأما حرمة كل الصيد فلأن فعل  
 الكلب ذبح الصيد وأنه حصل في الحرم فلا يحل أكله كالأرسل الذي أدى إذا فعل الكلب لا يكون أعلى من فعل  
 الأرسل ولورى صيد في الحل فنغر الصيد فوق السهم به في الحرم فعليه الجزاء قال محمد في الأصل وهو قول أبي  
 حنيفة رحمه الله فيما أعلم وكان القياس فيه أن لا يجب عليه الجزاء كما لا يجب عليه في ارسل الكلب لأن كل  
 واحد منهما مأذون فيه لحصوله في الحل والاختصاص بالاصابة كل واحد منهما يضاف إلى المرسل والرامي وخاصة على  
 أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإنه يعتبر حال الرمي في المسائل حتى قال فجوزي إلى مسلم فارتد المرء إليه ثم أصابه  
 السهم مثلاً أنه يجب عليه الدية اعتبارا بحالة الرمي إلا أنهم استحسنوا وأوجبوا الجزاء في الرمي ولم يوجبوا  
 في الارسل لأن الرمي هو المؤثر في الاصابة بمجرى العادة إذا لم يتخلل بين الرمي والاصابة فعل اختياري يقطع نسبة  
 الاثر إليه شرعا بقيت الاصابة مضافة إليه شرعا في الاحكام فصارت كأنه ابتداء الرمي بعد ما حصل الصيد في  
 الحرم وهما قد يتخلل بين الارسل والاختلاف فاعل مختار وهو الكلب فنفع اضافة الاختلاف إلى المرسل وصار كالأرسل  
 أرسل بازيا في الحرم فأخذ حمام الحرم وقتله أنه لا يضمن لما قلنا كذا هذا ولو أرسل كلبا على ذئب في الحرم أو نصب  
 له شركا فاصاب الكلب صيدا أو وقع في الثمر لم يضمن صيدا فلا جزاء عليه لأن الارسل على الذئب ونصب الشبكة لمباح  
 لأن قتل الذئب مباح في الحل والحرم للمعصوم والحلال جميعا لكونه من المؤذيان المبتدئة بالأذى عادة فلم يكن  
 متعددا في التسبب فيضمن ولو نصب شبكة أو حفرة حفرة في الحرم للصيد فاصاب صيدا فعليه جزاءه لأنه غير  
 مأذون في نصب الشبكة والحفرة صيد الحرم فكان متعددا في التسبب فيضمن ولو نصب خيمة فتعقل به صيد أو  
 حفرة للماء فوق فيه صيد الحرم لا ضمان عليه لأنه غير متعد في التسبب وقالوا فيمن أخرج طيبة من الحرم فأدى  
 جزاءها ثم ماتت ومات أولادها لا شيء عليه لأنه متى أدى جزاءها ملكها الخدث الأولاد على ملكه  
 وروى ابن سماعة عن محمد بن رجل أن خرج صيدا من الحرم إلى الحل أن ذبحه ولا انتفاع بلحمه ليس بحرام سواء  
 كان أدى جزاءه أو لم يؤد غير أني أكره هذا الصنيع وأحب إلى أن يتزهد عن أكله أما حل الذبح فلا نه صيد حل في  
 الحال فلا يكون ذبحه حراما وأما كراهة هذا الصنيع فلأن الانتفاع به يؤدي إلى استئصال صيد الحرم لأن كل من  
 احتاج إلى شيء من ذلك أخذه وأخرج من الحرم وذبحه وانتفع بلحمه وأدى قيمته فان انتفع به فلا شيء عليه لأن  
 الضمان سبب لملك المضمون على أصلنا فإذا ضمن قيمته فقد ملكه فلا يضمن بالانتفاع به وإن باعه واستعان

بثمنه في جزائه كان له ذلك لان الكراهة في حق الاكل خاصة وكذا اذا قطع شجر الحرم حتى ضمن قيمته بكماله  
الاتفااع به لان الاتفااع به يؤدي الى استئصال شجر الحرم على ما ينبت في الصيد ولو اشتراه انسان من القاطع لا يكره  
له الاتفااع به لانه تناوله بعد انقطاع النماء عنه والله الموفق

**فصل** وأما الذي يرجع الى النبات فكل ما ينبت بنفسه مما لا ينبت به الناس عادة وهو رطب وجملة الكلام  
فيه أن نبات الحرم لا يخلو إما أن يكون مما لا ينبت به الناس عادة وإما أن يكون مما ينبت به الناس عادة فإن كان مما  
لا ينبت به الناس عادة اذا نبت بنفسه وهو رطب فهو محظور القطع والقلع على المحرم والحلال جميعاً نحو الحنيس  
الرطب والشجر الرطب إلا ما فيه ضرورة وهو الأذخر فإن قلعه انسان أو قطعه فعليه قيمته لله تعالى سواء كان  
محرمًا أو حلالاً بعد أن كان مخاطباً بالشرائع والأصل فيه قوله تعالى أولم يروا أنا جعلنا حرماً آمناً أخبر الله تعالى  
أنه جعل الحرم آمناً مطلقاً فيجب العمل بأطرافه لا بما قيد بدليل وقول النبي صلى الله عليه وسلم إلا أن  
مكة حرام حرماً الله تعالى الى قوله لا يختلخل خلاها ولا يعصد شجرها نهي عن اختلاخل كل خلى وعصد كل  
شجر فيجوز على عمومها إلا ما خص بدليل وهو الأذخر فإنه روي أن النبي صلى الله عليه وسلم لما ساق الحديث  
الى قوله لا يختلخل خلاها ولا يعصد شجرها فقال العباس رضي الله عنه إلا الأذخر يا رسول الله فإنه متاع لاهل مكة  
لهم وميتهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم إلا الأذخر والمعنى فيه ما أشار اليه العباس رضي الله عنه وهو حاجة  
أهل مكة الى ذلك في حياتهم وميتهم فإن قيل إن النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن اختلاخل مكة عاماً فكيف  
استثنى الأذخر باستثناء العباس وكان صلى الله عليه وسلم لا ينطق عن الهوى وقد قيل في الجواب عنه من وجهين  
أحدهما يحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم كان في قلبه هذا الاستثناء إلا أن العباس رضي الله عنه سبقه به  
فاظهر النبي صلى الله عليه وسلم بلسانه ما كان في قلبه والثاني يحتمل أن الله تعالى أمره أن يخبر بتعريم كل خلى مكة  
إلا ما يستثنيه العباس وذلك غير ممنوع ويحتمل وجه ثالث وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم عم القضية بتعريم كل  
خلى فسأله العباس الرخصة في الأذخر لحاجة أهل مكة ترفيهاهم فجاءه جبريل عليه السلام بالرخصة في الأذخر فقال  
النبي صلى الله عليه وسلم إلا الأذخر فإن قيل من شرط صحة الاستثناء والتحاك بالكلام الأول أن يكون متصلاً به  
ذكر أو هذا منفصل لانه ذكر بعد انقطاع الكلام الأول وبعد سؤال العباس رضي الله عنه الاستثناء بقوله إلا  
الأذخر والاستثناء المنفصل لا يصح ولا يلحق المستثنى منه فالجواب أن هذا ليس باستثناء حقيقة وإن كانت صيغته  
صيغة الاستثناء بل هو امتصاص والخصيص المترخي عن العام جائز عند مشايخنا وهو النسخ والنسخ قبل  
التمكن من الفعل بعد التمكن من الاعتقاد جائز عندنا والله الموفق وأما استوى فيه الحرم والحلال لانه لا فصل  
في النصوص المقتضية للأمن ولأن حرمة التعرض لاجل الحرم فيستوى فيه الحرم والحلال وإذا وجب عليه قيمته  
فسيبيلها سبيل جزاء صيد الحرم أنه ان شاء اشترى بها طعماً ما يتصدق به على الفقراء على كل فقير نصف صاع من بر  
وان شاء اشترى بها هدياً ان بلغت قيمته هدياً على رواية الأصل والطحاوي فيذبح في الحرم ولا يجوز فيه الصوم  
عندنا خلافاً لفرع على ما حر في صيد الحرم وإذا أدى قيمته بكماله الاتفااع بالمقلوع والمقطوع لانه وصل اليه بسبب  
خبث ولان الاتفااع به يؤدي الى استئصال نبات الحرم لانه اذا احتاج الى شئ من ذلك يقطع ويقطع ويؤدي قيمته  
على ما ذكرنا في الصيد فان باعه يجوز ويتصدق بثمنه لانه ممن مبيع حصل بسبب خبث ولا بأس بقلع الشجر  
الباأس والاتفااع به وكذا الحشيش اليابس لانه قد مات ونخرج عن حد الموت ولا يجوز رعي حشيش الحرم في قول  
أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا بأس بالرعي وجه قوله ان الهدايا تحمل الى الحرم لا يمكن حفظها من الرعي  
فكان فيه ضرورة ولهم انما لم يمنع من التعرض لحشيش الحرم استوى فيه التعرض بنفسه وبارسال الإبهجة عليه  
لان فصل الإبهجة مضاف اليه كافي الصيد فإنه لما حر عليه التعرض لصيده استوى فيه اصطفااده بنفسه وبارسال  
الكلب كذا هذا وان كان مما ينبت به الناس عادة من الزروع والأشجار التي ينبتونها فلا بأس بقطعها وقلعه لاجماع

الامة على ذلك فان الناس من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا يزعمون في الحرم ويحصدونه من غير تكبير من أحد وكذا ما لا ينبت الناس عادة اذا أنبت احد مثل شجر أم غيلان وشجر الأراك ونحوهما فلا بأس بقطعه واذا قطعه فلا ضمان عليه لاجل الحرم لانه ملكه بالانبات فلم يكن من شجر الحرم فصار كالذي ينبت الناس عادة شجرة أصلها في الحرم وأغصانها في الحل فهي من شجر الحرم وان كان أصلها في الحل وأغصانها في الحرم فهي من شجر الحل ينظر في ذلك الى الأصل لا الى الأغصان لان الأغصان تابعة للأصل فيعتبر فيه موضع الأصل لا التابع وان كان بعض أصلها في الحرم والبعض في الحل فهي من شجر الحرم لانه اجتمع فيه الخطر والاباحة فيرجح الخطر احتياطاً وهذا بخلاف الصيد فان المعتبر فيه موضع قوائم الطير اذا كان مستقر به فان كان الطير على غصن هو في الحرم لا يجوز له أن يرميه وان كان أصل الشجر في الحل وان كان على غصن هو في الحل فلا بأس له أن يرميه وان كان أصل الشجر في الحرم ينظر الى مكان قوائم الصيد لا الى أصل الشجر لان قوائم الصيد بقوائمه حتى لو رمى صيدا قوائمه في الحرم ورأسه في الحل فهو من صيد الحرم لا يجوز للحرم والحلال أن يقتله ولو رمى صيدا قوائمه في الحل ورأسه في الحرم فهو من صيد الحل ولا بأس بالحلال أن يقتله وكذا اذا كان بعض قوائمه في الحرم وبعضها في الحل فهو صيد الحرم ترجيحاً لجنب الحرم احتياطاً هذا اذا كان قائماً فاما اذا نام فجعل قوائمه في الحل ورأسه في الحرم فهو من صيد الحرم لان القوائم انما تعتبر اذا كان مستقراً بها وهو غير مستقر بقوائمه بل هو كالمتقي على الأرض واذا بطل اعتبار القوائم فاجتمع فيه الخطر والمبيح فيترجح جانب الخطر احتياطاً ولا بأس بأخذ كماء الحرم لان الكماء ليست من جنس النبات بل هي من ودائع الأرض وقال أبو حنيفة لا بأس باخراج حجارة الحرم وترا به الى الحل لان الناس يخرجون القدور من مكة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبير ولا نه يجوز استهلاكه باستعماله في الحرم فيجوز اخراجه الى الحل وعن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما كراهة ذلك بقوله عز وجل أولم يروا أنا جعلنا حرماً آمناً جعل الله تعالى نفس الحرم آمناً ولان الحرم لما أفاد الامن لغيره لان يفيد نفسه أولى ثم انما يجب على المحرم اجتناب محظورات الاحرام والحرم وثبتت أحكامها اذا فعل اذا كان مخاطباً بالشرائع فاما اذا لم يكن مخاطباً كالصبي العاقل لا يجب ولا يثبت حتى لو فعل شيئاً من محظورات الاحرام والحرم فلا شيء عليه ولا على وليه لان الحرم بسبب الاحرام والحرم ثبتت حقا لله تعالى والصبي غير مؤاخذ بحقوق الله تعالى ولكن ينبتى للولى أن يجنبه ما يجنبه المحرم تاديباً وتوقفاً كأيامه بالصلاة وأما العبد اذا أحرم باذن مولاه فانه يجب عليه الاجتناب لانه من أهل الخطاب فان فعل شيئاً من المحظورات فان كان مما يجوز فيه الصوم يصوم وان كان مما لا يجوز فيه الا القدية أو الاطعم لا يجب عليه ذلك في الحال وانما يجب بعد العتق ولو فعل في حال الرق لا يجوز لانه لا ملك له وكذا الوكيل عنه مولاه أو غيره لانه ليس من أهل الملك فلا يملكه وان ملك واذا فرغنا من فصول الاحرام وما يتصل به فلنرجع الى ما كنا فيه وهو بيان شرائط الاركان وقد ذكرنا جملة منها فلهذا الاسلام ومنها العقل ومنها النسبة ومنها الاحرام وقد ذكرناه بجميع فصوله وعلاقاته وما اتصل به ومنها الوقت فلا يجوز الوقوف بعرفة قبل يوم عرفة ولا طواف الزيارة قبل يوم النحر ولا أداء شيء من أفعال الحج قبل وقته لان الحج عبادة مؤقتة قال الله تعالى الحج أشهر معلومة والعبادات المؤقتة لا يجوز أدائها قبل أوقاتها كالصلاة والصوم وكذا اذا فات الوقوف بعرفة عن وقته الذي ذكرناه فيها تقدم لا يجوز الوقوف في يوم آخر ويقوت الحج في تلك السنة الا ضرورة لا اشتباه استعسانا بان اشتبه عليهم هلال ذي الحجة فوقوا ثم تبين انهم وقفوا يوم النحر على ما ذكرناه فيما تقدم وأما طواف الزيارة اذا فات عن أيام النحر فانه يجوز في غير هالكين بلزومه الدم في قول أبي حنيفة بالتأخير على ما مر وأشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة كذا روى عن جماعة من الصحابة ترضى الله عنهم منهم عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن الزبير رضي الله عنهم وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل الشعبي ومجاهد وبرايم وينبى أيضاً على معرفة أشهر الحج الاحرام بالحج قبل أشهر الحج وقد ذكرنا

الاختلاف فيه فيما تقدم ومنها اذا آمن عليه بنفسه حال قدرته على الاداء بنفسه فلا يجوز استنابة غيره مع قدرته على الحج بنفسه وحيلة الكلام فيه ان العبادات في الشرع أنواع ثلاثة مالية محضة كالزكاة والصدقات والكفارات والعشور وبدنية محضة كالصلاة والصوم والجهاد ومشقة على البدن والمال كالحج فالمالية المحضة تجوز فيها النيابة على الاطلاق وسواء كان من عليه قادر على الاداء بنفسه أولا لان الواجب فيها اخراج المال وانه يحصل بفعل النائب والبدنية المحضة لا تجوز فيها النيابة على الاطلاق لقوله عز وجل وان ليس للسان الاماسي الا ما خص به ايل وقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد أي في حق الخروج عن العهدة لا في حق الثواب فان من صام أو صلى أو تصدق وبجعل ثوابه لغيره من الأموات أو الأحياء جاز ويصل ثوابهم اليهم عند أهل السنة والجماعة وقد صرح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه ضحى بكبشين أملحين أحدهما عن نفسه والآخر عن أمته عن آمن بوحدة الله تعالى وبرسالته صلى الله عليه وسلم وروى ان سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان أحيى كانت تحب الصدقة أفأتمدق عنها فقال النبي صلى الله عليه وسلم تصدق وعليه عمل المسلمين من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من زيارته القبور وقراءة القرآن عليها والتكفين والصدقات والصوم والصلاة وجعل ثوابها للأموات ولا امتناع في العقل أيضا لان اعطاء الثواب من الله تعالى أفضال منه لاستحقاق عليه فله أن يتفضل على من عمل لا جعله يجعل الثواب له كاله أن يتفضل باعطاء الثواب من غير عمل رأسا أو أما المشقة على البدن والمال وهي الحج فلا يجوز فيها النيابة عند القدرة ويجوز عند الجبر والكلام فيه يقع في مواضع في جواز النيابة في الحج في الجملة وفي بيان كيفية النيابة فيه وفي بيان شرائط جواز النيابة وفي بيان ما يصير النائب به مخالفا وبيان حكمه اذا خالف اما الاول فالدليل على الجواز حديث الخثعمية وهو ما روى ان امرأته جاءت من بني خثعم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان فريضة الحج أدركت أبي وانه شيخ كبير لا يثبت على الرحلة وفي رواية لا يستسقي على الرحلة أفيجزني أن أحج عنه فقال صلى الله عليه وسلم حجى عن أبيك واعتمرى وفي رواية قال لها أرايت لو كان علي أبيك دين فقضيتيه اما كان يقبل منك قالت نعم فقال النبي صلى الله عليه وسلم فدين الله تعالى أحق ولانه عبادة تؤدى بالبدن والمال فيجب اعتبارهما ولا يمكن اعتبارهما في حالة واحدة لتنافي بين أحكامهما فنتعبرهما في حاليين فنقول لا تجوز النيابة فيه عند القدرة اعتبار البدن وتجوز عند العجز اعتبار المال عملا بالمعنيين في الحالين وأما كيفية النيابة فيه فذكر في الاصل ان الحج يقع عن المحجوج عنه وروى عن محمد بن قيس الحج يقع عن الحاج واعمال المحجوج عنه ثواب الغنقة وجه رواية محمد بن عبادة بدنية ومالية والبدن للعاج والمال للمحجوج عنه فما كان من البدن لصاحب البدن وما كان بسبب المال يكون لصاحب المال والدليل عليه انه لو ارتكب شيئا من محظورات الاحرام فكفارته في ماله لا في مال المحجوج عنه وكذا لو أفسد الحج يجب عليه القضاء فدل ان نفس الحج يقع له الا ان الشرع أقام ثواب نفقة الحج في حق العاجز عن الحج بنفسه مقام الحج بنفسه نظرا له ومرجة عليه وجه رواية الاصل ما روي انما من حديث الخثعمية حيث قال لها النبي صلى الله عليه وسلم حجى عن أبيك امرأها بالحج عن أبيها ولولا ان حجها يقع عن أبيها لما أمرها بالحج عنه ولان النبي صلى الله عليه وسلم قاس دين الله تعالى بدين العباد بقوله أرايت لو كان علي أبيك دين وذلك تجزى فيه النيابة ويقوم فعل النائب مقام فعل المذنب عنه كذا هذا والدليل عليه ان الحاج يحتاج الى نية المحجوج عنه كذا الاحرام ولولم يقع نفس الحج عنه لكان لا يحتاج الى نيته والله أعلم وأما شرائط جواز النيابة فانه ان يكون المحجوج عنه عاجزا عن أداء الحج بنفسه وله مال فان كان قادرا على الاداء بنفسه كان صحيح البدن وله مال لا يجوز حج غيره عنه لانه اذا كان قادرا على الاداء ببدنه وله مال فالغرض يتعلق ببدنه لا بماله بل المال يكون شرطا واذا تعلق الغرض ببدنه لا تجزى فيه النيابة كالعبادات البدنية المحضة وكذا لو كان فقيرا صحيح البدن لا يجوز حج

غيره عنه لان المال من شرائط الوجوب فاذا لم يكن له مال لا يجب عليه أصلاً فلا ينوب عنه غيره في أداء الواجب ولا واجب ومنها العجز المستدام من وقت الاحجاج الى وقت الموت فان زال قبل الموت لم يجز حج غيره عنه لان جواز حج الغير عن الغير ثبت بخلاف القياس لضرورة العجز الذي لا يرجي زواله فيتعبد الجواز به وعلى هذا يخرج المريض أو المجهوس اذا أحج عنه ان جوازه موقوف ان مات وهو مريض أو مجبوس جاز وان زال المرض أو الجبس قبل الموت لم يجز ولا احجاج من الزمن والاعشى على أصل أي حنفية جائز لان الزمانة والعمى لا يرجي زوالهما عادة فوجد الشرط وهو العجز المستدام الى وقت الموت ومنها الامر بالحج فلا يجوز حج الغير عنه بغير أمره لان جوازه بطريق النيابة عنه والنيابة لا تثبت الا بالامر الا الوارث يحج عن مورثه بغير أمره فانه يجوز ان شاء الله تعالى بالنسب ولو جرد الامر هناك دلالة على ما نذكر ان شاء الله تعالى ومنها نية المحجوج عنه عند الاحرام لان النائب يحج عنه لاعتقاده نفسه فلا بد من نيته والافضل أن يقول بلسانه لبيك عن فلان كما اذا حج عن نفسه ومنها أن يكون حج المأمور به بالحج المحجوج عنه فان طلوع الحاج عنه بحال نفسه لم يجز عنه حتى يحج بحاله وكذا اذا كان أوصى أن يحج عنه بحاله ومات فتطوع عنه وارثه بحال نفسه لان الفرض تعلق بحاله فاذا لم يحج بحاله لم يسقط عنه الفرض ولان مذهب محمد بن الحسن الحج يقع للحاج وانما المحجوج عنه ثواب النفقة فاذا لم يتفق من ماله فلا شيء له رأساً ومنها الحج راكبا حتى لو أمره بالحج فخرج ماشيا ضمن النفقة ويحج عنه راكبا لان المفروض عليه هو الحج راكبا فينصرف مطلقا الامر بالحج اليه فاذا حج ماشيا فقد خالف فيضمن وسواء كان الحاج قد حج عن نفسه أو كان ضرورة انه يجوز في الحالين جميعا الا ان الافضل أن يكون قد حج عن نفسه وقال الشافعي لا يجوز حج الضرورة عن غيره ويقع حججه عن نفسه ويضمن النفقة واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يلبي عن شبرمة فقال له صلى الله عليه وسلم ومن شبرمة فقال أخ لي أو صديق لي فقال صلى الله عليه وسلم أعجبت عن نفسك فقال لا فقال صلى الله عليه وسلم حج عن نفسك ثم عن شبرمة فلا استدلال به من وجهين أحدهما انه سأله عن حججه عن نفسه ولو لان الحكم يختلف لم يكن لسؤاله معنى والثاني انه أمره بالحج عن نفسه أولا ثم عن شبرمة فدل انه لا يجوز الحج عن غيره قبل أن يحج عن نفسه ولان حججه عن نفسه فرض عليه وحججه عن غيره ليس بفرض فلا يجوز ترك الفرض بما ليس بفرض ولنا حديث الخشعية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها حجبي عن أبيك ولم يستفسر انما كانت حجبت عن نفسها أو كانت ضرورة ولو كان الحكم يختلف لاستفسر ولان الاداء عن نفسه لم يجب في وقت معين فالوقت كما يصلح للحججه عن نفسه يصلح لحججه عن غيره فاذا عينه لحججه عن غيره وقع عنه ولهذا قال أصحابنا ان الضرورة اذا حج بنية النقل انه يقع عن النقل لان الوقت لم يتعين للفرض بل يقبل الفرض والنقل فاذا عينه للنقل عين له الا ان عند اطلاق النية يقع عن الفرض لوجود نية الفرض بدلالة حاله اذا اظهر انه لا يقصد النقل وعليه الفرض فانصرف المطلق الى المقيد بدلالة حاله لكن الدلالة انما تعتبر عند هدم النص بخلافها فاذا نوى التطوع فقد وجد النص بخلافها فلا تعتبر الدلالة الا ان الافضل ان يكون قد حج عن نفسه لأنه بالحج عن غيره يصير تاركاً اسقاط الفرض عن نفسه فيتمكن في هذا الاحجاج ضرب كراهة ولانه اذا كان حج مرة كان أعرف بالمناسك وكذا هو أبعد عن محل الخلاف فكان أفضل والحديث محمول على الافضلية توفيقا بين الدلائل وسواء كان رجلا أو امرأة الا انه يكره احجاج المرأة لكنه يجوز اما الجواز فلحديث الخشعية وأما الكراهة فلانه يدخل في حجها ضرب نقصان لان المرأة لا تستوفي سنن الحج فانها لا ترمل في الطواف وفي السعي بين الصفا والمروة ولا تحلق وسواء كان حراً أو عبداً باذن المولى لكنه يكره حجها العبد أما الجواز فلانه يعمل بالنيابة وما يجوز فيه النيابة يستوى فيه الحر والعبد كالزكاة ونحوها وأما الكراهة فلانه ليس من أهل أداء الفرض عن نفسه فيكره أداءه عن غيره والله الموفق وأما بيان ما يصير به المأمور بالحج مخالفاً وبين حكمه اذا خالف فنقول اذا أمر بحجبة مفردة أو بعمرة مفردة فقرن فهو مخالف ضامن في قول



أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجزئ ذلك عن الأمر نستحسن ونُدع القياس فيه ولا يضمن فيه دم القران على  
الحاج وجه قولهم أنه فعل المأمور به وزاد خيرا فكان مأذونا في الزيادة دلالة فلم يكن مخالفاً لمن قال لرجل اشتر  
لي هذا العبد بألف درهم فاشتراه بخمس مائة أو قال ببع هذا العبد بألف درهم فباعه بألف وخمس مائة يجوز وينفذ  
على الأمر لما قلنا كذا هذا وعليه دم القران لأن الحاج إذا قرن بأذن المحجوج عنه كان الدم على الحاج لما  
نذكر ولا بي حنيفة أنه لم يأت بالمأمور به لأنه أمر بسفر يصرفه إلى الحج لا غير ولم يأت به فقد خالف الأمر الأمر  
فضمن ولو أمره أن يحج عنه فاعتمر ضمن لأنه خالف ولو اعتمر ثم حج من مكة يضمن النفقة في قولهم جميعاً  
لأمره بالحج بسفر وقد أتى بالحج من غير سفر لأنه صرف سفره الأول إلى العمرة فكان مخالفاً فيضمن النفقة ولو  
أمره بالحج منه فجمع بين أحرام الحج والعمرة فأحرم بالحج عنه وأحرم بالعمرة عن نفسه فحج عنه واعتمر عن  
نفسه صار مخالفاً في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف أنه يقسم النفقة على الحج والعمرة وي طرح عن  
الحج ما أصاب العمرة ويجوز ما أصاب الحج وجه رواية أبي يوسف أن المأمور بفعل ما أمر به وهو الحج عن الأمر  
وزاده إحساناً حيث أسقط عنه بعض النفقة وجه ظاهر الرواية أنه أمره بصرف كل السفر إلى الحج ولم يأت به لأنه  
أدى بالسفر حجاً عن الأمر وعمرة عن نفسه فكان مخالفاً به تبين أنه فعل ما أمر به وقوله أنه أحسن إليه حيث  
أسقط عنه بعض النفقة غير سديد لأن غرض الأمر في الحج عن الغير هو ثواب النفقة فأسقطه لا يكون إحساناً بل  
يكون إساءة ولو أمره أن يعتمر فأحرم بالعمرة واعتمر ثم أحرم بالحج بعد ذلك وحج عن نفسه لم يكن مخالفاً لأنه فعل  
ما أمر به وهو أداء العمرة بالسفر وانما فعل بعد ذلك الحج فاشتغاله به كاشتغاله بعمل آخر من التجارة وغيرها إلا أن  
النفقة مقدار مقامه للحج من ماله لأنه عمل لنفسه وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في الرقيات إذا حج عن  
الميت وطاف لحجه وسمى ثم أضاف إليه عمرة عن نفسه لم يكن مخالفاً لأن هذه العمرة واجبة الرضا لو قوعها على  
مخالفة السنة على ما ذكرنا في فصل القران فكان وجودها والعدم بمنزلة واحدة ولو كان جمع بينهما ثم أحرمهما  
ثم لم يناف حتى وقف بعرفة ورفض العمرة لم ينفعه ذلك وهو مع ذلك مخالف لأنه لم أحرمهما جميعاً فقد صار مخالفاً  
في ظاهر الرواية على ما ذكرنا فوقع الحج عن نفسه فلا يحتمل التغيير بعد ذلك برفض العمرة ولو أمره رجل أن  
يحج عنه حجة وأمره رجل آخر أن يحج عنه فأحرم بحجة فهذا لا يخلو عن أحد وجهين إيمان أحرم بحجة عنهما  
جميعاً وإيمان أحرم بحجة عن أحدهما فإن أحرم بحجة عنهما جميعاً فهو مخالف ويقع الحج عنه ويضمن النفقة  
لهما أن كان اتفق من ماله لهما كل واحد منهما أمره بحج تام ولم يفعل فصار مخالفاً لهما فلم يقع حججه عنهما  
فيضمن لهما لأن كل واحد منهما لم يرض باتفاق ماله فيضمن وانما وقع الحج عن الحاج لأن الأصل أن يقع كل فعل  
عن فاعله وانما يقع لغيره بجعله فإذا خالف لم يصرف لغيره فبقي فعله ولو أراد أن يجعله لأحدهما لم يملك ذلك بخلاف  
الابن إذا أحرم بحجة عن أبيه أنه يجزئه أن يجعله عن أحدهما لأن الابن غير مأمور بالحج عن الأبوين فلا  
تحقق مخالفة الأمر وانما جعل ثواب الحج الواقع عن نفسه في الحقيقة لأبويه وكان من عزمه أن يجعل ثواب حج  
لهما ثم تقض عزمه وجعله لأحدهما وهما بخلافه لأن الحاج متصرف بحكم الأمر وقد خالف أمرهما فلا يقع  
حجه لهما ولا لأحدهما وإن أحرم بحجة عن أحدهما فإن أحرم لأحدهما عينا وقع الحج عن الذي عينه ويضمن  
النفقة للأمر وهذا ظاهر وإن أحرم بحجة عن أحدهما غير عين فله أن يجعلها عن أحدهما أي ما شاء ما لم يتصل  
بها الأداء في قول أبي حنيفة ومحمد استحسنانا والتمس أن لا يجوز له ذلك ويقع الحج عن نفسه ويضمن النفقة  
لهما وجه القياس أنه خالف الأمر لأنه أمر بالحج لمعين وقد حج لمبهم والمبهم غير المعين فصار مخالفاً فيضمن النفقة  
ويقع الحج عن نفسه لما ذكرنا بخلاف ما إذا أحرم الابن بالحج عن أحد أبويه أنه يصح وإن لم يكن معين لما ذكرنا  
الابن في حججه لأبويه ليس متصرفاً بحكم الأمر حتى يصير مخالفاً للأمر بل هو يحج عن نفسه ثم يجعل ثواب  
حججه لأحدهما وذلك جائز وهما بخلافه وجه الاستحسان أنه قد صح من أصل أصحابنا أن الأحرام ليس

من الاداء بل هو شرط جواز اداء افعال الحج فيقتضى تصور الاداء والاداء متصور بواسطة التعيين فاذا جعله  
عن أحدهما قبل أن يتصل به شيء من أفعال الحج تعين له فيقع عنه فان لم يجعلها عن أحدهما حتى طاف  
شوطاً ثم أراد أن يجعلها عن أحدهما لم تجز عن واحد منهما لانه اذا اتصل به الاداء تعذر تعيين المقدار المؤدى لان  
المؤدى قد مضى وانقضى فلا يتصور تعيينه فيقع عن نفسه وصار حرامه واقعاله لا اتصال الاداء به وان أمره  
أحدهما بحجة وأمره الآخر بعمره فان أذنا له بالجمع وهو القران فجمع جاز لانه أمره بصرف بعضه الى  
الحج وبعضه الى العمرة وقد فعل ذلك فلم يصح مخالفاً وان لم يذنا له بالجمع فجمع ذكر الكرخي انه يجوز ذكر التذوي  
في شرحه مختصر الكرخي انه لا يجوز على قول أبي حنيفة لانه مخالف لأمره بصرف بعضه الى الحج وقد  
صرفه الى الحج والعمرة فصار مخالفاً وانما يصح هذا على ما روى عن أبي يوسف ان من حج عن غيره واعتقر عن  
نفسه جاز ولو أمره أن يحج عنه فحج عنه ماشياً يضمن لانه مخالف لان الأمر بالحج ينصرف الى الحج المتعارف  
في الشرع وهو الحج راكباً لان الله تعالى أمر بذلك فعند الاطلاق ينصرف اليه فاذا حج ماشياً فقد خالف فيضمن  
لما قلنا ولان الذي يحصل للأمر من الأمر بالحج هو ثواب النفقة والنفقة في الركوب أكثر فكان الثواب فيه  
أوفر ولهذا قال محمد بن حجاج على سمار كرهت له ذلك والجل أفضل لان النفقة في ركوب الجمل أكثر فكان حصول  
المقصود فيه أكمل فكان أولى واذا فعل الأمور بالحج ما يوجب الدم أو غيره فهو عليه ولو قرن عن الآخر  
بأمره قدم القران عليه والحاصل ان جميع الدماء المتعلقة بالاحرام في مال الحاج الا دم الاحصار خاصة فانه في  
مال المحجوج عنه كذا ذكر القسري في شرحه مختصر الكرخي دم الاحصار ولم يذكر الاختلاف وكذا ذكر  
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ولم يذكر الخلاف وذكر في بعض نسخ الجامع الصغير انه على الحاج عنه أبي  
يوسف اما ما يجب بالجناية فلانه هو الذي جنى فكان عليه الجزاء ولانه أمره بحج خال عن الجناية فاذا جنى فانه مخالف  
فعليه ضمان الخلاف وامام دم القران لانه دم نسك لانه يجب شكر أو سائر افعال النسك على الحاج فكذا هذا  
النسك وامام دم الاحصار فلان المحجوج عنه هو الذي أدخله في هذه العهدة فكان من جنس النفقة والمؤنة وذلك  
عليه كذا هذا فان جامع الحاج عن غيره قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعرض في النفقة في ماله ويضمن ما أنفق  
من مال المحجوج عنه قبل ذلك وعليه القضاء من مال نفسه اما فساد الحج فلان الجماع قبل الوقوف بعرفة مفسد  
للحج لما نذكر ان شاء الله تعالى في موضعه والحجة النكاح يجب المضى فيمار يضمن ما أنفق من مال المحجوج  
عنه قبل ذلك وعليه القضاء من مال نفسه ويضمن ما أنفق من مال الآخر قبل ذلك لانه مخالف لانه أمره بحجة  
صحبة وهي الخالية عن الجماع ولم يفعل ذلك فصار مخالفاً فيضمن ما أنفق وما بقي ينفق فيه من ماله لان الحج وقعه له  
ويقتضى لان من أفسد حجه يلزمه قضاؤه فان فاته الحج يصنع ما يصنع فائت الحج بعد شروعه فيه وسند كره  
في موضعه ان شاء الله ولا يضمن النفقة لانه فاته بغير ضعه فلم يوجد منه الخلاف فلا يجب الضمان وعليه عن نفسه  
الحج من قابل لان الحجة قد وجبت عليه بالشروع فاذا فاتت لزمه قضاؤها وهذا على قول محمد ظاهر لان الحج  
عنده يقع عن الحاج وقالوا فيمن حج عن غيره فرض في الطريق لم يجز له أن يدفع النفقة الى من يحج عن الميت الا  
أن يكون اذن له في ذلك لانه أمور بالحج لا بالحاج كان لم يبلغ المال المدفوع اليه النفقة فانفق من مال نفسه  
ومال الآخر ينظر فان باع مال الآخر الكراء وعامة النفقة فالحج عن الميت لا يكون مخالفاً والافهوضان  
ويكون الحج عن نفسه ويرد المال والاصل فيه أن يعتبر الاكثر ويجعل الاقل تبعاً لالاكثر وقيل الاتفاق من مال  
نفسه مما لا يمكن التصريح عنه من شربة ماء أو قليل زاد فلو اعتبر القليل مانعاً من وقوع الحج عن الآخر يؤدي الى  
سد باب الاحجاج فلا يتصور ويعتبر بالكثير ولو أحج رجلاً يؤدي الحج ويقسم عكاً جاز لان فرض الحج صار مؤدياً  
بالفراغ عن أفعاله والا فضل أن يحج ثم يعود اليه لان الحاصل للأمر ثواب النفقة فهما كانت النفقة أكثر كان  
الثواب أكثر وأوفر واذا فرغ المأمور بالحج من الحج ونوى الإقامة خمسة عشر يوماً فصاعداً أنفق من مال نفسه

لأن نية الإقامة قد صحت فصارت كالسفر فلم يكن مأذونا بالاتفاق من مال الآمر ولو أنفق ضمن لأنه أنفق مال غيره بغير إذنه فإن أقامهم أياما من غير نية الإقامة فقد قال أصحابنا إنه إن أقام إقامة معتادة فالنفقة في مال المحجوج عنه وإن زاد على المعتاد فالنفقة من ماله حتى قالوا إذا أقام بعد الفراغ من الحج ثلاثة أيام ينفق من مال الآمر وإن زاد ينفق من مال نفسه وقالوا في الخراسان إذا جاء حاجا عن غيره فدخل بغداد أقامهم الإقامة معتادة مقدارا يقيم الناس به إعادة فالنفقة في مال المحجوج عنه وإن أقام أكثر من ذلك فالنفقة في ماله وهذا كان في زمانهم لأنه كان زمان أن يتمكن الحاج من الخروج من مكة وحده أو مع نفر يسير بقدر وامدة الإقامة به بعد الفراغ من الحج كما أذن النبي صلى الله عليه وسلم للهاجر أن يقيم بمكة فاما في زماننا فلا يمكن الخروج للأفراد والاتحاد ولا لجماعة قليلة من مكة إلا مع القافلة فإدام منتظرا خروج القافلة فنفقته في مال المحجوج عنه وكذلك إذا أقامته ببغداد أنه ما دام منتظرا خروج القافلة فالنفقة في مال الآمر لتعذر سبقه بالخروج لمناقبه من تعريض المال والتفليس للهلاك فالتعويل في الذهاب والاياب على ذهاب القافلة وإياها فإن نوى إقامة خمسة عشر يوما فصاعدا حتى سقطت نفقته من مال الآمر ثم رجع بعد ذلك هل تعود نفقته في مال الآمر ذكر القدر في شرحه مختصر الكرخي أنه تعود ولم يذكر الخلاف وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أن على قول محمد تعود وهو ظاهر الرواية وعند أبي يوسف لا تعود وهذا إذا لم يكن اتخذ مكة دارا فاما إذا اتخذها دارا ثم عاد لا تعود النفقة في مال الآمر بخلاف وجه قول أبي يوسف أنه إذا نوى الإقامة خمسة عشر يوما فصاعدا فقد انقطع حكم السفر فلا تعود بعد ذلك كما لو اتخذ مكة دارا وجه ظاهر الرواية أن الإقامة ترك السفر لا قطعها والمترك يعود فاما اتخاذ مكة دارا والتوطن بها فهو قطع السفر والمنقطع لا يعود ولو تجمل الأمور بالحج ليكون شهر رمضان بمكة فدخل محرما في شهر رمضان أو في ذي القعدة فنفقته في مال نفسه إلى عشر الاضحية فإذا جاء عشر الاضحية أنفق من مال الآمر كذا روى هشام بن محمد أن المقام بمكة قبل الوقت الذي يدخلها الناس لا يحتاج إليه لاداء المناسك غالبا فلان تكون هذه الإقامة مأذونا فيها كالأقامة بعد الفراغ من الحج أكثر من المعتاد ولا يكون عا مجل مخالفا لان الآمر ما عين له وقتا والتجارة والاجارة لا يمنعان جواز الحج ويجوز حج التاجر والاجر والمكاري لقوله عز وجل ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم قيل الفضل التجارة وذلك أن أهل الجاهلية كانوا يتعرجون من التجارة في عشر ذي الحجة فلما كان الاسلام امتنع أهل الاسلام عن التجارة خوفا من أن يضر ذلك حجهم فرخص الله سبحانه وتعالى لهم طلب الفضل في الحج بهذه الآية وروى ابن عباس أن ابن عمر رضي الله عنه قال أنا قوم نكروى وزعم أن ليس لنا حج فقال أستم تحرمون قالوا بلى قال فأنتم حجج جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عما سألتني عنه فقرا هذه الآية ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ولان التجارة والاجارة لا يمنعان من أركان الحج وشرائطها فلا يمنعان من الجواز والله أعلم

فصل في بيان ما يفسد الحج وبيان حكمه إذا فسد اما الاول فالذي يفسد الحج الجماع لكن عند وجود شرطه فيقع الكلام فيه في موضعين في بيان ان الجماع يفسد الحج في الجملة وفي بيان شرط كونه مفسدا اما الاول فالدليل عليه ما روى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا فمن جامع امرأته وهو محرمان مضيا في احرامهما وعليهما هدى ويقضيان من قابل ويقترقان ولان الجماع في نهاية الارتفاق بمراقق المقيمين فكان في نهاية الجنابة على الاحرام فكان مفسدا للاحرام (وأما) شرط كونه مفسدا فشيان أحدهما أن يكون الجماع في الفرج حتى لو جامع فيمادون الفرج أو ليس بشهوة أو طائقي أو قبل أو بأشهر لا يفسد حجه لا لعدم الارتفاق البالغ لكن تلزمه الكفارة سواء أنزل أو لم ينزل لو جردا سقنتا مقصود على ما بينا فيما تقدم وفرقنا بين اللبس والنظر عن شهوة ولو وطئ بهيمة لا يفسد حجه لما قلنا ولا كفارة عليه الا اذا أنزل لأنه ليس باستمتاع مقصود بخلاف الجماع فيمادون الفرج وأما الوطئ في الموضع المذكور فاما على أصله ما يفسد الحج لأنه في معنى الجماع

في القبل عندها حتى قالوا بوجوب الحد وعن أبي حنيفة فيهما وإثبات في رواية يفسد لانه مثل الوطء في القبل في قضاء الشهوة ويوجب الاغتسال من غير اترال وفي رواية لا يفسد لعدم كمال الارتفاق لقصور قضاء الشهوة فيه لسوء المحل فاشبه الجماع فيما دون الفرج ولهذا قال محمد رحمه الله انه لا يجب الحد والثاني أن يكون قبل الوقوف بعرفة فان كان بعد الوقوف بها لا يفسد الحج عندنا وعند الشافعي هذا ليس بشرط و يفسد الحج قبل الوقوف وبعده (وجه) قوله ان الجماع انما عرف مفسدا للحج لكونه مفسدا للاحرام والاحرام بعد الوقوف باق لبقاء ركن الحج وهو طواف الزيارة ولا يتصور بقاء الركن بدون الاحرام فصار الحال بعد الوقوف كالحال قبل (ولنا) ان الركن الاصل للحج هو الوقوف بعرفة لقول النبي صلى الله عليه وسلم الحج عرفة أى الوقوف بعرفة فمن وقف بعرفة فقد تم حجه أخبر عن تمام الحج بالوقوف ومعلوم انه ليس المراد منه التمام الذي هو ضد النقصان لان ذلك لا يثبت بنفس الوقوف فعلم أن المراد منه خمر وجهه عن احتمال الفساد والفوات ولان الوقوف ركن يستقل بنفسه وجودا وصحة لا يقف وجوده وصحته على الركن الآخر وما وجد ومضى على الصحة لا يبطل الا بالردة ولم توجد واذا لم يفسد الماضي لا يفسد الباقي لان فساده بفساده ولكن يلزمه بدنة لما ذكره ويستوى في فساد الحج بالجماع الرجل والمرأة لاستوائهما في المعنى الموجب للفساد وهو ما يتناول ذكرنا أن جماعة من الصحابة رضی الله عنهم أفنوا بفساد حجها حيث أوجبوا القضاء عليهما ويستوى فيه العابد والخاطي والذاكر والناسي عند أصحابنا وقال الشافعي لا يفسده الخطأ والنسيان والكلام فيه بناء على أصل ذكرناه غير مرة وهوان فساد الحج لا يثبت الا بفعل محظور فزعم الشافعي أن الخطر لا يثبت مع الخطأ والنسيان وقتلنا نحن يثبت وانما المرفوع هو المأخذة عليهم على ما ذكرنا فيما تقدم ويستوى فيه الطوع والاكره لان الاكره لا يزيل الخطر ولو كانت المرأة مكروهة فانها لا ترجع بما لزمها على المكروه لانه حصل لها استمتاع بالجماع فلا ترجع على أحد كالغمر وراذا وطئ الجارية ولزمه الغرم انه لا يرجع به على الغار كذا هذا ويستوى فيه كون المرأة المحرمة مستيقظة أو نائمة حتى يفسد حجها في الحالين سواء كان الجماع لها محرما أو حلالا لان النائمة في معنى الناسية والنسيان لا يمنع فساد الحج كذا النوم ويستوى فيه كون المجمع عاقلا بالغيا أو مجنوناً أو صبيها بعد ان كانت المرأة المحرمة عاقلة بالغة حتى يفسد حجها لان التمكين محظور عليها (وأما) بيان حكمه اذا فسد فساد الحج يتعلق به أحكام منها وجوب الشاة عندنا وقال الشافعي وجوب بدنة (وجه) قوله ان الجماع بعد الوقوف انما أوجب البدنة لتغليظ الجنابة والجنابة قبل الوقوف أغلظ لوجودها حال قيام الاحرام المطلق لبقاء ركني الحج وبعد الوقوف لم يبق الا أحدهما فلما وجبت البدنة بعد الوقوف فلان يجب قبله أولى ولنا ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال البدنة في الحج في موضعين أحدهما اذا طاف للزيارة جنباً ورجع الى أهله ولم يعد والثاني اذا جامع بعد الوقوف وروين عن جماعة من الصحابة رضی الله عنهم أنهم قالوا وعليهم ما هدى واسم الهدى وان كان يقع على الغنم والابل والبقر لكن الشاة أدنى والادنى متيقن به فحمله على الغنم أولى على أنه روين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سئل عن الهدى فقال أدناه شاة ويجزى فيه شركة في جزر وأوبرة لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أشرك بين أصحابه رضي الله عنهم في البدن عام الحديبية فذبحوا البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة واعتباره بما قبل الوقوف غير سديد لان الجنابة قبل الوقوف أخف من الجنابة بعده لان الجماع قبل الوقوف أوجب القضاء لانه أوجب فساد الحج والقضاء خلف عن الفاتت فيجبر معنى الجنابة فتخف الجنابة فيوجب نقصان الموجب وبعد الوقوف لا يفسد الحج عندنا لما ذكرنا فلم يجب القضاء فلم يوجد ما يجب به الجنابة فبقيت متغلظة فتغلظ الموجب ولو جامع قبل الوقوف بعرفة ثم جامع فان كان في مجلس لا يجب عليه الا دم واحداً استحسننا والقياس ان يجب عليه لكل واحد دم على حدة لان سبب الوجوب قد تكرر فتكرر الواجب الا أنهم استحسنوا

فأوجبوا الادماوا واحدا لان أسباب الوجوب اجتمعت في مجلس واحد من جنس واحد فيكفي بكفارة واحدة لان المجلس الواحد يجمع الافعال المتفرقة كما يجمع الاقوال المتفرقة كايلاجات في جماع واحداتها لا توجب الا كفارة واحدة وان كان كل ايلاجة لو اتفردت أوجبته الكفارة كذا هذا وان كان في مجلسين مختلفين يجب دمان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يجب دم واحد اذا كان كفر للاول كما في كفارة الافطار في شهر رمضان (وجه) قول محمد ان الكفارة انما وجبت بالجماع الاول جزاء لمتك حرمة الاحرام والحرمة حرمة واحدة اذا انتهكت مرة لا يتصور انهما تانها كما تانها كما في صوم شهر رمضان وكما اذا جامع ثم جامع في مجلس واحد واذا كفر فقد جبر المتك فالتحقق بالعدم وجعل كانه لم يوجد فلم يتحقق المتك ثانيا ولهما ان الكفارة تجب بالجناية على الاحرام وقد تعددت الجناية فيتم تعدد الحكم وهو الاصل الا اذا قام دليل بوجوب جعل الجنايات المتعددة حقيقة متحدة حكما وهو اتحاد المجلس ولم يوجد ههنا بخلاف الكفارة للصوم فانها لا تجب بالجناية على الصوم بل جبر المتك حرمة الشهر على ما ذكرناه فيما تقدم ولا يجب عليه في الجماع الثاني الاشارة واحدة لان الاول لم يوجب الاشارة واحدة فالثاني أولى لان الاول صادف احراما صحيحا والثاني صادف احراما مجرورا فاما لم يجب للاول الاشارة واحدة فالثاني أولى ولو جامع بعد الوقوف بعرفة ثم جامع ان كان في مجلس واحد لا يجب عليه الا بدنة واحدة وان كان في مجلسين يجب عليه بدنة للاول والثاني شاة على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعلى قول محمد ان كان ذبح للاول بدنة يجب للثاني شاة والا فلا يجب وهو على ما ذكرنا من الاختلاف فيما قبل الوقوف هذا اذا لم يرد بالجماع بعد الجماع رفض الاحرام فاما اذا أراد به رفض الاحرام والاحلال فعليه كفارة واحدة في قولهم جميعا سواء كان في مجلس واحد او في مجلسين مختلفين لان الكل مفعول على وجه واحد فلا يجب بها الا كفارة واحدة كايلاجات في الجماع الواحد ومنها وجوب المضى في الحجة الفاسدة لقول جماعة من الصحابة رضي الله عنهم بمضي في احرامهم ما لان الاحرام عقدا لا زم لا يجوز التحلل عنه الا بأداء أفعال الحج أو اضرارة الاحصار ولم يوجد أحد ههنا فيلزمه المضى فيه فيفعل جميع ما يفعله في الحجة الصحيحة ويجتنب جميع ما يجتنبه في الحجة الصحيحة ومنها وجوب القضاء لقول الصحابة رضي الله عنهم يقضيه من قبل ولا نه لم يأت بالمأمور به على الوجه الذي أمر به لانه أمر بمحج خال عن الجماع ولم يأت به في الواجب في ذاته فيلزمه تقريب ذمته عنه ولا يجب عليه العمرة لانه ليس بفائت الحج ألا ترى انه لم تسقط عنه أفعال الحج بخلاف المحصر اذا حل من احرامه بذبح الهدي انه يجب عليه قضاء الحجة والعمره أما قضاء الحجة فظاهر وأما قضاء العمرة فلفوات الحج في ذلك العام وهل يلزمهما الافتراق في القضاء قال أصحابنا الثلاثة لا يلزمهما ذلك لكنهما ان خافا معاودة يستحب لهما ان يفترقا وقال زفر ومالك والشافعي يفترقان واحتجوا بما روينا من قول جماعة من الصحابة رضي الله عنهم يفترقان ولان الاجتماع فيه خوف الوقوع في الجماع ثانيا فيجب التفريق عنه بالافتراق ثم اختلفوا في مكان الافتراق قال مالك اذا خرجا من بلد هيا يفترقان حسما للمادة وقال الشافعي اذا بلغا الموضع الذي جامع هيا فيه لانهما يتدكران ذلك فرجعا يقعا فيه وقال زفر يفترقان عند الاحرام لان الاحرام هو الذي حظر عليه الجماع فاما قبل ذلك فقد كان مباحا ولنا انهما زواجا ووجبة علة الاجتماع لا الافتراق وأما ما ذكرنا من خوف الوقوع ببطلان ابتداء فانه لم يجب الافتراق في الابتداء مع خوف الوقوع وقول الشافعي يتدكران ما فعلا فيه فاسد لانهم ما قد يتدكران وقد لا يتدكران اذ ليس كل من يفعل فعلا في مكان يتدكر ذلك الفعل اذا وصل اليه ثم ان كانا يتدكران ما فعلا فيه يتدكران ما لم يفعلا من وبال فعلهما فيه أيضا فيمنعهما ذلك عن الفعل ثم يبطل ههنا بلبس الخيط والتطيب فانه اذا لبس الخيط أو تطيب حتى لزمه الدم يباح له امساك الثوب الخيط والتطيب وان كان ذلك يتدكره لبس الخيط والتطيب فدل ان الافتراق ليس بلازم لكنه

مندوب اليه ومستحب عند خوف الوقوع فيما وقع عليه وعلى هذا يحمل قول الصحابة رضي الله عنهم يقتربان والله الموفق هذا اذا كان مفردا بالحج فاما اذا كان قارنا فالقارن اذا جامع فان كان قبل الوقوف وقبل الطواف للعمرة أو قبل الكثرة فسدت عمرته وحجته وعليه دمان لكل واحد منهما شاة وعليه المضى فيهما واتمامهما على الفساد وعليه قضائهما ويسقط عنه دم القارن أما فساد العمرة فلو جرد الجمع قبل الطواف وانه مفسد للعمرة كما في حال الاشراد وأما فساد الحج فله حصول الجماع قبل الوقوف بعرفة وانه مفسد للحج كما في حال الاشراد وأما وجوب الدمين فلان القارن محرم بأحرامين عندنا فالجماع حصل جنابة على أحرامين فأوجب نقصا في العبادتين فيوجب كفارتين كالقيم اذا جامع في رمضان وأما لزوم المضى فيهما فاما ذكرنا أن وجوب الأحرام عقد لازم وأما وجوب قضائهما فلا فسادهما فيقتضى عمرة مكان عمرة وحجة مكان حجة وأما سقوط دم القارن عنه فلا أنه أفسدهما والاصل أن القارن اذا أفسد حججه وعمرته أو أفسد أحدهما يسقط عنه دم القارن لأن وجوبه ثبت بشكر النعمة الجمع بين القربتين وبالفساد بطل معنى القربة فسقط الشكر ولو جامع بعد ما طاف لعمرته أو طاف أكثره وهو أربع أشواط أو بعد ما طاف لها وسعى قبل الوقوف بعرفة فسدت حجته ولا تقسد عمرته أما فساد حجته فلما ذكرنا وهو حصول الجماع قبل الوقوف بعرفة وأما عدم فساد عمرته فله حصول الجماع بعد وقوع الفراغ من ركنها فلا يوجب فسادها كما في حال الاشراد وعليه دمان أحدهما فساد الحجية بالجماع والاخر لوجود الجماع في أحرام العمرة لأن أحرام العمرة باقية عليه وعليه المضى فيهما واتمامهما لما ذكرنا وعليه قضاء الحج دون العمرة لأن الحجية هي التي فسدت دون العمرة ويسقط عنه دم القارن لأنه فسد أحدهما وهو الحج ولو جامع بعد طواف العمرة وبعد الوقوف بعرفة فلا يفسد حججه ولا عمرته أما عدم فساد الحج فلان الجماع وجد بعد الوقوف بعرفة وانه لا يفسد الحج وأما عدم فساد العمرة فلانه جامع بعد الفراغ من ركن العمرة وعليه اتمامها لانه لما وجب اتمامها على الفساد فعلى الصحة والجواز أولى وعليه بدنة وشاة البدنة لأجل الجماع بعد الوقوف والشاة لأن الأحرام للعمرة باقية والجماع في أحرام العمرة يوجب الشاة وهما لا يسقط عنه دم القارن لأنه لم يوجد فساد الحج والعمرة ولا فساد أحدهما فأمكن إيجاب الدم بشكرهما فان جامع مرة بعد أخرى فهو على ما ذكرنا من التفصيل في المفرد بالحج انه ان كان في مجلس واحد فلا يجب عليه غير ذلك وان كان في مجلس آخر فعليه دمان على الاختلاف الذي ذكرنا فان جامع أول مرة بعد الحلق قبل الطواف للزيارة فعليه بدنة وشاة لأن القارن يتحلل من الأحرامين معا ولم يحل له النساء بعد إحرام الحج فكذلك في أحرام العمرة كما يقع له التحلل من غير النساء بالحلق فيهما جميعا ولو جامع بعد ما طاف طواف الزيارة كله أو أكثره فلا شيء عليه لانه قد حل له النساء فلم يبق له الأحرام رأسا الا اذا طاف طواف الزيارة قبل الحلق والتقصير فعليه شاتان لبقاء الأحرام لهما جميعا وروى ابن سماعة عن محمد في الرقيات فبين طاف طواف الزيارة جنبا أو على غير وضوء وطاف أربع أشواط طاهرا ثم جامع النساء قبل أن يعيده قال محمد ما في القياس فلا شيء ولكن أبا حنيفة استحسنت فيما اذا طاف جنبا ثم جامع ثم أعاده طاهرا انه يوجب عليه دما وكذا قول أبي يوسف وقولنا (وجه) القياس انه قد صح من مذهب أصحابنا ان الطهارة ليست بشرط لجواز الطواف واذا لم تكن شرط فقد وقع التحلل بطوافه والجماع بعد التحلل من الأحرام لا يوجب الكفارة (وجه) الاستحسان انه اذا أعاده وهو طاهر فقد انفسخ الطواف الاول على طريق بعض مشايخ العراق وصار طوافه المعتبر هو الثاني لأن الجنابة توجب نقصا فاحش فبين ان الجماع كان حاصلا قبل الطواف فيوجب الكفارة بخلاف ما اذا طاف على غير وضوء لأن النقصان هناك يسير فلم ينفسخ الاول فبقى جماعه بعد التحلل فلا يوجب الكفارة وذكر ابن سماعة عن محمد في الرقيات فبين طاف أربع أشواط من طواف الزيارة في جوف الحجر أو فعل ذلك في طواف العمرة ثم جامع انه تقسد العمرة وعليه

عمرة مكانها وعليه في الحج بدنة لأن الركن في الطواف أكثر الاشواط وهو أربع فاذ طاف في جوف الحجر فم يأت بأكثر الاشواط فحصل الجماع قبل الطواف وروى ابن سماعة عن محمد بن قيس فأنه الحج بجماع أنه يفيض على احرامه وعليه دم للجماع والقضاء للقوات أما وجوب المضى فليبقا الاحرام وأما وجوب الدم بالجماع فلو جود الجماع في الاحرام وليس عليه قضاء العمرة لأن هذا محل بطلان أفعال العمرة وليس بعمرة بل هو بقية أفعال حج قد وجب قضاؤه بخلاف العمرة المبتدأة والله أعلم وأما المتمتع إذا جامع فحكمه حكم المفرد بالحج والمفرد بالعمرة لأنه يحرم بعمرة أو لا ثم يحرم بحجة وقد ذكرنا حكم المفرد بالحجة وسند ذكرنا شاء الله تعالى حكم المفرد بالعمرة في موضعه

**فصل** \* وأما بيان ما يفوت الحج بعد الشرع فيه بفواته وبيان حكمه إذا فات بعد الشرع فيه فالحج بعد الشرع وفيه لا يفوت الا بقوات الوقوف بعرفة لقول النبي صلى الله عليه وسلم الحج عرفه فمن وقف بعرفة فقد تم حجه والاستدلال به من وجهين أحدهما أنه جعل الحج الوقوف بعرفة فاذا وجد فقد وجب الحج والشيء الواحد في زمان واحد لا يكون موجودا وفائتا والثاني أنه جعل تمام الحج الوقوف بعرفة وليس المراد منه التمام الذي هو ضد النقصان لأن ذلك لا يثبت بالوقوف وحده فيدل أن المراد منه خروجه عن احتمال القوت وقول النبي صلى الله عليه وسلم من أدرك عرفة بليلى فقد أدرك الحج ومن فاته عرفة بليلى فقد فاته الحج جعل مدرك الوقوف بعرفة مدركا للحج والمدرك لا يكون فائتا وأما حكم فواته بعد الشرع وفيه فيتمتع بفواته بعد الشرع وفيه أحكام منها أنه يتحلل من احرامه بعمل العمرة وهو الطواف بالبيت والسعي بين الصفا والمروة والحلق أو التقصير إن كان مفردا بالحج ويجب عليه ذلك لما روى الدارقطني بإسناده عن عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من فاته عرفة بليلى فقد فاته الحج فليحل بعمرة من غير دم وعليه الحج من قابل وعن عمر وزيد بن ثابت وعبد الله بن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا فيمن فاته الحج يحل بعمرة من غير دم بعمل العمرة من غير هدى وعليه الحج من قابل ثم اختلف أصحابنا فيما يتحلل به فائت الحج من الطواف أنه يلزمه ذلك باحرام الحج أو باحرام العمرة قال أبو حنيفة ومحمد باحرام الحج وقال أبو يوسف باحرام العمرة وينقلب احرامه احرام عمرة واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث الدارقطني فليحل بعمرة سماه عمرة ولا عمرة الا باحرام العمرة فدل أن احرامه يتقلب احرام عمرة ولأن المؤدى أفعال العمرة فكانت عمرة ولها قول الصحابة رضي الله عنهم يحل بعمل العمرة أضاف العمل إلى العمرة والشيء لا يضاف إلى نفسه هو الاصل ولأنه أحرم بالحج لا بالعمرة حقيقة لأنه مفرد بالحج واعتبار الحقيقة أصل في الشرع فالقول بانقلاب احرام الحج احرام العمرة تغيير الحقيقة من غير دليل مع أن الاحرام عقد لازم لا يمتثل الانقاسخ وفي الانقلاب انقاسخ وهذا لا يجوز والدليل على صحة ما ذكرنا أن فائت الحج لو كان من أهل مكة يتحلل بالطواف كما يتحلل أهل الآفاق ولا يلزمه الخروج إلى الحل ولو انقلب احرامه احرام عمرة وصار معتمرا للزمه الخروج إلى الحل وهو التمتع أو غيره وكذا فائت الحج إذا جامع ليس عليه قضاء العمرة ولو كان عمرة لوجب عليه قضاؤه كالعمر المبتدأة فيثبت بما ذكرنا من الدلائل أن احرامه بالحج لم يتقلب احرام عمرة وبه تبين أن المؤدى ليس أفعال العمرة بل مثل أفعال العمرة تؤدي باحرام الحجة والحديث محمول على عمل العمرة توفيقا بين الدليلين ومنها أن عليه الحج من قابل لما روى الحديث وقول الصحابة رضي الله عنهم ولأنه إذا فات الحج من هذه السنة بعد الشرع فيه بقي الواجب عليه على حاله فيلزمه الاتيان به ولا دم على فائت الحج عندنا وقال الحسن بن زياد عليه دم وبه أخذ الشافعي (وجه) قول الحسن أنه يتحلل قبل وقت التحلل فيلزمه دم كالمحصر ولنا ما روى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا فيمن فاته الحج يحل بعمرة من غير هدى وكذا في حديث الدارقطني جعل



النبي صلى الله عليه وسلم التحلل والحج من قابل كل الحكم في فائت الحج بقوله من فاته الوقوف بعرفة بليس فقد فاته الحج وليحل بعمره وعليه الحج من قابل فن ادعى زيادة الدم فقد جعل الكل بعضها وهو نسخ أو تغيير فلا بد له من دليل وقوله تحلل قبل الوقوف مسلم لكن بأفعال العمرة وهو فائت الحج والتحلل بأفعال العمرة من فائت الحج كالمهدي في حق المحصر وليس على فائت الحج طواف الصدر لانه طواف عرف وجوبه في الشرع بعد الفراغ من الحج على ما قال النبي صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فليكن آخر عهده به الطواف وهذا لم يحج فلا يجب عليه وان كان فائت الحج قارنا فانه يطوف للعمرة ويسعى لها ثم يطوف طوافا آخر لقوات الحج ويسعى له ويحلق أو يقصر وقد بطل عنه دم القران أما الطواف للعمرة والسعي لها فلان القارن محرم بعمره وحجته والعمرة لا تهوت لان جميع الاوقات وقتها يأتي بها كما يأتي المدرك للحج وأما الطواف والسعي للحج فلان الحجة قد فاته في هذه السنة بعد الشرع فيها وفائت الحج بعد الشرع وع فيه لا يتحلل بأفعال العمرة فيطوف ويسعى ويحلق أو يقصر وأما سقوط دم القران فيجب للجمع بين العمرة والحج ولم يوجد فلا يجب ويقطع التلبية اذا أخذ في الطواف الذي يتحلل به على ما ذكرنا فيما تقدم وان كان متمتعاً ساق المهدى بطل تمتعه ويصنع كما يصنع القارن لان دم المتعة يجب للجمع بين العمرة والحجة ولم يوجد الجمع لان الحجة فاته

**فصل** \* وأما بيان حكم فوات الحج عن العمرة فنقول من عليه الحج اذا مات قبل ادائه فلا يخلو اما ان مات من غير وصية واما ان مات عن وصية فان مات من غير وصية يأثم بالخلاف أما على قول من يقول بالوجوب على الفور فلا يشكل وأما على قول من يقول بالوجوب على التراخي فلان الوجوب يضيق عليه في آخر العمر في وقت يحتمل الحج وحرم عليه التأخير فيجب عليه أن يفعل بنفسه ان كان قادرا وان كان عاجزا عن الفعل بنفسه عجزا مقرر أو يمكنه الاداء بما له بالانابة غيره مناب نفسه بالوصية فيجب عليه أن يوصي به فان لم يوص به حتى مات اثم بنهويه الفرض عن وقته مع امكان الاداء في الجملة فيأثم لكن يسقط عنه في حق أحكام الدنيا عندنا حتى لا يلزم الوارث الحج عنه من تركته لانه عبادة والعبادات تسقط بموت من عليه سواء كانت بدنية أو مالية في حق أحكام الدنيا عندنا وعند الشافعي لا تسقط ويؤخذ من تركته قدر ما يجب به ويعتبر ذلك من جميع المال وهذا على الاختلاف في الزكاة والصوم والعشر والندور والكفارات ونحو ذلك وقد ذكرنا المسئلة في كتاب الزكاة وان أحب الوارث أن يحج عنه حج وأرجو أن يحجز به ذلك ان شاء الله تعالى كذا ذكر أبو حنيفة أما الجواز فلما روي أن رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله ان أمي ماتت ولم تحج فأحج عنها فقال نعم فقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم حج الرجل عن أمه ولم يستفسر أنها ماتت عن وصية أو لا عن وصية ولو كان الحكم يختلف لاستفسر وأما قران الاستثناء بالاجزاء فلان الحج كان واجبا على الميت قطعا والواجب على الانسان قطعا لا يسقط الا بدليل موجب للسقوط قطعا والموجب لسقوط الحج عن الميت بفعل الوارث بغير أمره من أخبار الاتحاد وخبر الواحد بوجوب علم العمل لا علم الشهادة لا احتمال عدم الثبوت وان كان احتمالا مرجوحا لكن الاحتمال المرجوح يعتبر في علم الشهادة وان كان لا يعتبر في علم العمل فعلق الاجزاء والسقوط بمشئته الله تعالى احترازاً عن الشهادة على الله تعالى من غير علم قطعي وهذا من كمال الورع والاحتياط في دين الله تعالى ولان الظاهر من حال من عليه الحج اذا عجز عن الاداء بنفسه حتى أدركه الموت وله مال أنه يأمر واره بالحج عنه تقريراً لما ذهب عنه من عهد الواجب فكانت الوصية موجودة دلالة والثابت دلالة كالثابت نصا لكن الحق الاستثناء بالاحتمال العدم فان قيل لو كان الامر على ما ذكرتم هلا الحق الاستثناء بكل ما ثبت بخبر الواحد فالجواب أنك أبعدت في القياس اذا كل خبر يرد بمثل هذا الحكم وهو سقوط الفرض ومحل سقوط الاستثناء هذا فان ثبت الاطلاق منه في مثله في موضع من غير تصريح بالاستثناء فذلك لوجود الدلية منه عليه في الحج فتقع

الغنية عن الافصاح به في كل موضع وان مات عن وصية لا يسقط الحج عنه ويجب أن يحج عنه لان الوصية بالحج قد صحت واذا حج عنه يجوز عند اجتماع شرائط الجواز وهي نية الحج عنه وان يكون الحج بحال الموصي أو بأكثره الا تطوعا وان يكون راكبا لا ماشيا لما ذكرنا فيما تقدم ويحج عنه من ثلث ماله سواء قيد الوصية بالثلث بأن يحج عنه ثلث ماله أو أطلق بأن أوصى أن يحج عنه اما اذا قيد فظاهر وكذا اذا أطلق لان الوصية تنفذ من الثلث ويحج عنه من بلده الذي يسكنه لان الحج مفروض عليه من بلده فطلق الوصية ينصرف اليه ولهذا قال محمد رحمه الله روى ابن رستم عنه في خراساني أدركه الموت بمكة فأوصى أن يحج عنه يحج عنه من خراسان وروى هشام عن أبي يوسف في مكى قدم الرى لحضره الموت فأوصى أن يحج عنه يحج عنه من مكة فان أوصى أن يقرن عنه قرن عنه من الرى لانه لا قران لاهل مكة فتحمل الوصية على ما يصح وهو القران من حيث مات هذا اذا كان ثلث المال يبلغ أن يحج عنه من بلده حج عنه فان كان لا يبلغ يحج من حيث يبلغ استحسانا وكذا اذا أوصى أن يحج عنه بحال سمي مبلغه ان كان يبلغ أن يحج عنه من بلده حج عنه والا فيحج عنه من حيث يبلغ استحسانا والقياس أن تبطل الوصية لانه تعذر تنفيذها على ما قصده الموصي وهذا يوجب بطلان الوصية كما اذا أوصى بعنق نسمة فلم يبلغ ثلث المال ثمن النسمة (وجه) الاستحسان ان غرض الموصي من الوصية بالحج تبريغ ذمته عن عهدة الواجب وذلك في التصحيح لا في الابطال ولو حمل ذلك على الوصية بالحج من بلده لبطلت ولو حمل على الوصية من حيث يبلغ لصحت فيحمل عليه تصحيحها وفي الوصية بعنق النسمة تعذر التصحيح أصلا ورأسا فبطلت فان خرج من بلده الى بلد أقرب من مكة فان كان خرج لغير الحج حج عنه من بلده في قولهم جميعا وان كان خرج للحج فات في بعض الطريق وأوصى أن يحج عنه فكذلك في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحج عنه من حيث بلغ (وجه) قولهما ان قدر ما قطع من المسافة في سفره بنسبة الحج معتد به من الحج لم يبطل بالموت لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع أجره على الله فسقط عنه ذلك القدر من فرض الحج وبقي عليه اتمامه ولا يحنيفة ان القدر الموجود من السفر يعتبر لكن في حق أحكام الآخرة وهو الثواب لا في حق أحكام الدنيا لان ذلك يتعلق بأداء الحج ولم يتصل به الاداء فبطل بالموت في حق أحكام الدنيا ان لم يبطل به في حق أحكام الآخرة وكلاهما في حق أحكام الدنيا ولو خرج للحج فأقام في بعض البلاد حتى دارت السنة ثم مات وقد أوصى أن يحج عنه يحج عنه من بلده بلا خلاف أما عند أبي حنيفة فظاهر وأما عند مالك فلا ن ذلك السفر لم يتصل به عمل الحجة التي سافر لها فلم يعتد به عن الحج وان كان ثلث ماله لا يبلغ أن يحج به عنه الا ماشيا فقال رجل أنا حج عنه من بلده ماشيا روى هشام عن محمد رحمه الله انه لا يجزيه ولا كن يحج عنه من حيث يبلغ راكبا وروى الحسن عن أبي حنيفة أن أحجوا عنه من بلده ماشيا جاز وان أحجوا من حيث يبلغ راكبا جاز وأصل هذه المسئلة أن الموصي بالحج اذا اتسعت نفقته للركوب فاحجوا عنه ماشيا لم يجز لان المفروض هو الحج راكبا فاطلاق الوصية ينصرف الى ذلك كانه أو صاه بذلك وقال أحجوا عنى راكبا ولو كان كذلك لا يجوز ماشيا كذا هذا (وجه) رواية الحسن ان فرض الحج له تعلق بالركوب وله تعلق ببلده ولا يمكن مراعاتهما جميعا وفي كل واحد منهما كمال من وجه وتقصان من وجه فيجوز أنهما كان وان كان ثلث ماله لا يبلغ أن يحج عنه من بلده فحج عنه من موضع يبلغ وفضل من الثلث وتبين انه كان يبلغ من موضع أبعد منه يضمه الوصى ويحج عن الميت من حيث يبلغ لانه تبين أنه خالف الا اذا كان الفاضل شيئا يسيرا من زاد أو كسوة فلا يكون مخالفا ولا ضامنا ويرد الفضل الى الورثة لان ذلك ملكهم وان كان للموصي ووطنان فأوصى أن يحج عنه من أقرب الوطنين لان الأقرب دخل في الوصية بيقين وفي دخول الابدشك فيؤخذ باليقين وفيما ذكرنا من المسائل التي وجب الحج من بلده اذا أحج الوصى من غير بلده يكون ضامنا ويكون الحج له ويحج

عن الميت ثانياً لأنه خالف إلا إذا كان المكان الذي أحج عنه قريباً إلى وطنه بحيث يبلغ إليه ويرجع إلى الوطن قبل الليل فيخفف ذلك لا يكون مخالفاً ولا ضامناً ويكون كاختلاف المحل ولومات في محلة فأحجوا عنه من محلة أخرى جاز كذا هذا فإن قال الموصي أحجوا عني بثلاث مائة وثلاث مائة يبلغ حججا حج عنه حججا كذا روى القدوري في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه إذا أوصى أن يحج عنه بثلاث مائة وثلاث مائة يبلغ حججا يحج عنه حجة واحدة من وطنه وهي حجة الاسلام إلا إذا أوصى أن يحج عنه بجميع الثلث فيحج عنه حججا بجميع الثلث وما ذكره القاضي أثبت لأن الوصية بالثلث وبجميع الثلث واحد لأن الثلث اسم لجميع هذا السهم ثم الوصي بالخيار أن شاء أحج عنه الحجج في سنة واحدة وإن شاء أحج عنه في كل سنة واحدة والأفضل أن يكون في سنة واحدة لأن فيه تعجيل تنفيذ الوصية والتعجيل في هذا أفضل من التأخير وإن أوصى أن يحج عنه من موضع كذا من غير بلد يحج عنه من ثلث مائة من ذلك الموضع الذي بين قرب من مكة أو بعد عنها لأن الاحجاج لا يجوز إلا بأمره فيتعذر بقدر أمره وما فضل في يد الحاج عن الميت بعد النفقة في ذهابه ورجوعه فإنه يرد على الورثة لا يسهان يأخذ شيئاً مما فضل لأن النفقة لا تصير مديناً للحاج بالأحجاج وإنما ينق قدر ما يحتاج إليه في ذهابه وإيابه على حكم ملك الميت لأنه لو ملك إنما يملك بالاستئجار والاستئجار على الطاعات لا يجوز عندنا فكان الفاضل ملك الورثة فيجب عليه رده إليهم ولو قاسم الورثة وعزل قدر نفقة الحج ودفع بقية التركة إلى الورثة فهل المعزول في يد الوصي أو في يد الحاج قبل الحج بطلت القسمة في قول أبي حنيفة وهلك ذلك القدر من الجملة ولا تبطل الوصية ويحج له من ثلث المال الباقي حتى يحصل الحج أو ينوي المال في قول أبي حنيفة وجعل أبو حنيفة الحج بمنزلة الوصي له الغائب وقسمة الوصي مع الورثة على الوصي له الغائب لا يجوز حتى لو قاسم مع الورثة وعزل نصيب الوصي له ثم هلك في يده قبل أن يصل إلى الوصي له الغائب يملك من الجملة ويأخذ الوصي له ثلث الباقي كذلك الحج وعند أبي يوسف إن بقي من ثلث ماله شيء يحج عنه مما بقي من ثلثه من حيث يبلغ وأنه لم يبق من ثلثه شيء بطلت الوصية وقال محمد قسمة الوصية جائزة وتبطل الوصية بهلاك المعزول سواء بقي من المعزول شيء أو لم يبق شيء فإن لم يهلك ذلك المال ولكن مات المجهز في بعض طريق مكة فأنفق المجاهر إلى وقت الموت نفقة مثله فلا ضمان عليه لأنه لم ينفق على الخلاف بل على الوفاق وما بقي في يد المجهز القياس أن يضم إلى مال الوصي فيعزل ثلث ماله ويحج عنه من وطنه وهو قول أبي حنيفة وفي الاستحسان يحج بالباقي من حيث تبلغ وهو قولهما

**فصل** في الحج كما هو واجب بإيجاب الله تعالى ابتداءً على من استجمع شرائط الوجوب وهو حجة الاسلام فقد يجب بإيجاب الله تعالى لكن بناؤه على وجود سبب الوجوب من العبد وهو النذر بأن يقول الله على حجة لأن النذر من أسباب الوجوب في العبادات والقرب المقتضوية قال النبي صلى الله عليه وسلم من نذر أن يطيع الله فليطعه وكذا لو قال على حجة فهذا وقوله الله على حجة سواء لأن الحج لا يكون إلا لله تعالى وسواء كان النذر مطلقاً أو معلقاً بشرط بأن قال إن فعلت كذا فله على أن أحج حتى يلزمه الوفاء به إذا وجد الشرط ولا يخرج عنه بالكفارة في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وسند أن شاء الله تعالى المسئلة في كتاب النذر ولو قال لله على إحرام أو قال على إحرام صبح وعليه حجة أو عمرة والتمسين إليه وكذا إذا كرلفظ يدل على التزام الإحرام بأن قال لله على المشي إلى بيت الله أو إلى الكعبة أو إلى مكة جاز وعليه حجة أو عمرة ولو قال إلى الحرم أو إلى المسجد الحرام لم يصح ولا يلزمه شيء في قول أبي حنيفة وعندهما يصح ويلزمه حجة أو عمرة ولو قال إلى الصفا والمروة لا يصح في قولهم جميعاً ولو قال على الذهاب إلى بيت الله أو إلى الخروج أو السفر أو إلى التيان لا يصح في قولهم ودلائل هذه المسائل تدكر أن شاء الله تعالى في كتاب النذر فإنه كتاب مفرد وإنما نذكره هنا بعض ما يختص بالحج فإن

قال الله على هدى أو على هدى فيه الخيار ان شاء ذبح شاة وان شاء نحر جزور وان شاء ذبح بقرة لان اسم الهدى يقع على كل واحد من الاشياء الثلاثة لقوله فما استيسر من الهدى قيل في التفسير ان المراد منه الشاة واذا كانت الشاة ما استيسر من الهدى فلا بد وان يكون من الهدى ما لا يكون مستيسرا وهو الابل والبقرة وقد روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لما سئل عن الهدى اذ ذبح شاة واذا كانت الشاة اذ ذبح الهدى كان أعلاه الابل والبقرة ضرورة وقد روي عن علي رضي الله عنه انه قال الهدى من ثلاثة والبدنة من اثنين ولان مأخذ الاسم دليل عليه لان الهدى اسم لما يهدى أي ينقل ويحول وهذا المعنى يوجد في النعم كما يوجد في الابل والبقرة ويجوز سبع البدنة عن الشاة لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال البدنة تجزى عن سبعة والبقرة تجزى عن سبعة ولو قال الله على بدنة فان شاء نحر جزور وان شاء ذبح بقرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز الا الجزور (وجه) قوله ان البدنة في اللغة اسم للجمل والدليل عليه قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله ثم فسر بالابل بقوله عز وجل فاذا ذكروا اسم الله عليها صواف أي قائمة مصطفة والابل هي التي تتحرك كذلك فاما البقرة فانها تدعى مضجعة وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال البدنة تجزى عن سبعة والبقرة تجزى عن سبعة حتى قال جابر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ميز بين البدنة والبقرة فدل أنها غيران (ولنا) ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال الهدى من ثلاثة والبدنة من اثنين وهذا نص وعن ابن عباس رضي الله عنه أن رجلا سأله وقال ان رجلا صاحبا لنا أوجب على نفسه بدنة أفتجزئ به البقرة فقال له ابن عباس رضي الله عنه هم صاحبكم قال من بنى رباح فقال متى اقتنت بنوار باح البقر انما البقر للزبد وانما هم صاحبكم الابل ولو لم يقع اسم البدنة على البقر لم يكن لسؤاله معنى ولما سأله فقد وقع الاسم على الابل والبقرة لكن أوجب على الناذر الابل لارادته ذلك ظاهرا ولان البدنة مأخوذة من البدانة وهي الضخامة وانما توجد فيهما ولهذا استويا في الجواز عن سبعة ولا حجة له في الآية لان فيها جواز اطلاق اسم البدنة على الابل ونحن لا ننكر ذلك وأما قوله انه وقع التمييز بين البدنة والبقرة في الحديث فمنوع لان ذكر البقرة ما خرج على التمييز بل على التأكيد كما في قوله عز وجل واذا أخذنا من النبيين ميثاقهم ومنك ومن نوح وابراهيم وموسى وعيسى بن مريم وكما في قول القائل جاني أهل قرية كذا فلان وفلان على أن ظاهرا العطف ان أول على التغميس والتسوية بينهما في جواز كل واحد منهما عن سبعة يدل على الاتحاد في المعنى ولا حجة مع التعارض ولو قال الله على جزور فعمله أن ينحر بعيرا لان اسم الجزور لا يقع الا على الابل ويجوز إيجاب الهدى مطلقا ومعلقا بشرط بأن يقول ان فعلت كذا فله على هدى ولو قال هذه الشاة هدى الى بيت الله أو الى الكعبة أو الى مكة أو الى الحرم أو الى المسجد الحرام أو الى الصفا والمروة فالجواب فيه كالجواب في قوله على المشي الى بيت الله تعالى أو الى كذا وكذا على الاتفاق والاختلاف ولو أوجب على نفسه أن يهدي مالا بعينه من الثياب وغيرهما مساوي النعم جاز وعليه أن يتصدق به أو بقيمته والافضل أن يتصدق على فقراء مكة ولو تصدق بالكوفة جاز وأما في النعم من الابل والبقرة والنعم فلا يجوز ذبحه الا في الحرم فيصدق بالحرم ويتصدق بلحمه على فقراء مكة هو الافضل ولو تصدق على غير فقراء مكة جاز كذا ذكر في الاصل وانما كان كذلك لان معنى القرية في الثياب في غيرها وهو التصديق بها والصدقة لا تختص بمكان كسائر الصدقات فاما معنى القرية في الهدى من النعم في الاراقة شرعا والاراقة لم تعرف قرية في الشرع الا في مكان مخصوص أو زمان مخصوص والشرع أوجب الاراقة ههنا في الحرم بقوله تعالى هديا بالغ الكعبة حتى اذا ذبح الهدى جاز له أن يتصدق بلحمه على فقراء غير أهل مكة لانه لما صار لحما صار معنى القرية فيه في الصدقة كسائر الاموال ولو جعل شاة هديا أجزأه أن يهدي قيمتها في رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص لا يجوز (وجه) رواية أبي سليمان اعتبار البدنة

بالامر ثم فيها أمر الله تعالى من اخراج الزكاة من الغنم يجوز اخراج القيمة فيه كذا في النذور (وجه) رواية  
 أبي حفص ان القرية تعلقت بشيئين اراقه الدم والتصدق باللحم ولا يوجد في القيمة الا أحدهما وهو التصدق  
 ويجوز ذبح الهدايا في أى موضع شاء من الحرم ولا يختص بمعى ومن الناس من قال لا يجوز الا بمعى والصحيح  
 قولنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال منى كلها منحر وبجاء مكة كلها منحر وعن ابن عمر  
 رضى الله عنه أنه قال الحرم كله منحر وقد ذكرنا أن المراد من قوله عز وجل ثم محلها الى البيت العتيق الحرم  
 وأما البدنة اذا أوجبها بالنذر فانه ينحرها حيث شاء الا اذا نوى أن ينحر بمكة فلا يجوز نحرها الا بمكة وهذا  
 قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف أرى أن ينحر البدن بمكة لقوله عز وجل ثم محلها الى البيت العتيق أى  
 الحرم (ولهما) أنه ليس في لفظ البدنة ما يدل على امتياز المكان لانه مأخوذ من البدانة وهى الضخامة يقال بدن  
 الرجل أى ضخم وقد قيل فى بعض وجوه التأويل لقوله تعالى ذلك ومن يعظم شعائر الله أن يعظمها استسماها  
 ولو أوجب جزأه ومن الابل خاصة ويجوز أن ينحر فى الحرم وغيره ويتصدق بلحمه ويجوز ذبح الهدايا  
 قبل أيام النحر والجملة فيه ان دم النذر والكفارة وهى التطوع يجوز قبل أيام النحر ولا يجوز دم المتعة والقران  
 والاضحية ويجوز دم الاحصار فى قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز وأدى السن الذى يجوز فى  
 الهدايا ما يجوز فى الضحايا وهو البنى من الابل والبقر والمز والجندع من الضأن اذا كان عظيما وبيان ما يجوز  
 فى ذلك وما لا يجوز من بيان شرائط الجواز موضعه كتاب الاضحية ولا يحل الانتفاع بظهورها وصورها ولبنها الا فى  
 حال الاضطرار لقوله تعالى لكم فيها منافع الى أجل مسمى ثم محلها الى البيت العتيق قيل فى بعض وجوه  
 التأويل لكم فيها منافع من ظهورها وألبانها وأصوافها الى أجل مسمى أى الى أن تقلدونها هدى ثم محلها الى  
 البيت العتيق أى ثم محلها اذا قلدت واهدت الى البيت العتيق لانها ما لم تبلغ محلها فالقرية فى التصدق بها فاذا  
 بلغت محلها فحينئذ تعين القرية فيها بالارادة فان قيل روى أن رجلا كان يسوق بدنة فقال له النبي صلى الله عليه  
 وسلم اركبها ويحك فقال انها بدنة يا رسول الله فقال اركبها ويحك وقيل ويحك كلة ترحم وويلك كلة تهدد  
 فقد أباح رسول الله صلى الله عليه وسلم ركوب الهدى والجواب انه روى أن الرجل كان قد أجهد السير  
 فرخص له النبي صلى الله عليه وسلم وعندنا يجوز الانتفاع بها فى مثل تلك الحالة ببدل لانه يجوز الانتفاع  
 بملك الغير فى حالة الاضطرار ببدل وكذا فى الهدايا اذا ركبها وحمل عليها الضرورة يضم ما تقصها الحمل والركوب  
 وينضم ضرعها لانه اذا لم يحزله الانتفاع بلبنها فليتهاؤذيها فينضع بالماء حتى يتقلص ويرقى لبنها وما حلب قبل  
 ذلك يتصدق به ان كان قائما وان كان مستهلكا يتصدق بقيمته لان اللبن جزء من أجزائها فيجب صرفه الى  
 القرية كما لو ولدت ولدا انها تدبج ويدبج ولدها كذا هذا فان عطب الهدى فى الطريق قبل أن يبلغ محلها فان كان  
 واجبا نحره وهو لصاحبه يصنع به ما شاء وعليه هدى مكانه وان كان تطوعا نحره وغمس نعله بدمه ثم ضرب  
 صفقة سنائه وخل بينه وبين الناس يأكلونه ولا يأكل هو بنفسه ولا يطعم أحدا من الاغنياء والفقير بين الواجب  
 والتطوع انه اذا كان واجبا فالتقصود منه اسقاط الواجب فاذا انصرف من تلك الجهة كان له ان يفعل به ما شاء  
 وعليه هدى آخر مكانه لان الاول لمالم يقع عن الواجب التحق بالعدم فبقى الواجب فى ذمته بخلاف التطوع  
 ولان القرية قد تعينت فيه وليس عليه غير ذلك وانما قلنا انه ينحره ويفعل به ما ذكرنا لما ذكرنا وما روى عن  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم انه بعث هدى على يد ناجية بن جندب الاسلمى فقال يا رسول الله ان أزعف منها  
 أى قامت من الاعياء وفى رواية قال ما فعل بما يقوم على فقال النبي صلى الله عليه وسلم انحرها واصبغ نعلها  
 بدمها ثم اضرب به صفقة سنائه وخل بينها وبين الفقراء ولا تأكل منها أنت ولا أحد من رفقتك وانما لا يحل  
 له أن يأكل منها وله أن يطعم الاغنياء لان القرية كانت فى ذبحه اذا بلغ محلها فاذا لم يبلغ كانت القرية فى التصدق

ولا يجب عليه مكانه آخر لأنه لم يكن واجبا عليه ويتصدق بجلاله وخطامها المار وى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لعلى رضى الله عنه تصدق بجلاله وخطامها ولا تعط الجزار منها شيئا ولا يجوز له أن يأكل من دم النذر شيئا وجملة الكلام فيه أن الدماء نوعان نوع يجوز لصاحب الدم أن يأكل منه وهو دم المتعة والقران والاضحية وهدى التطوع إذا بلغ محله ونوع لا يجوز له أن يأكل منه وهو دم النذر والكفارات وهدى الاحصار وهدى التطوع إذا لم يبلغ محله لأن الدم في النوع الاول دم شكر فكان نسكا فكان له أن يأكل منه ودم النذر دم صدقة وكذا دم الكفارة في معناه لأنه وجب تكفير الذنب وكذا دم الاحصار لوجود التحلل والخروج من الاحرام قبل أو أنه وهدى التطوع إذا لم يبلغ محله بمعنى القر به في التصديق به فكان دم صدقة وكل دم يجوز له أن يأكل منه لا يجب عليه التصديق بلحه بعد الذبح لأنه لو وجب عليه التصديق به لما جازأ كله لما فيه من ابطال حق الفقراء وكل ما لا يجوز له أن يأكل منه يجب عليه التصديق به بعد الذبح لأنه إذا لم يحزله أكله ولا يتصدق به يؤدي الى اضاعة المال وكذا لو هلك المذبح بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين لأنه لا يصنع له في الهلاك وإن استهلكه بعد الذبح فإن كان مما يجب عليه التصديق به يضمن قيمته فيتصدق بها لأنه تعلق به حق الفقراء بالاستهلاك تعدى على حقهم فيضمن قيمته ويتصدق بها لأنها بدل أصل مال واجب التصديق به وإن كان مما لا يجب التصديق به لا يضمن شيئا لأنه لم يوجد منه التعدى بالتلافى حق الفقراء لعدم تعلق حقهم به ولو باع اللعوم يجوز بيعه في النوعين جميعا لأن ملكه قائم إلا أن في ما لا يجوز له أكله ويجب عليه التصديق به يتصدق بشئ منه لأن ثمنه مبيع واجب التصديق به لتعلق حق الفقراء به فيمكن في ثمنه حنث فكان سبيله التصديق به والله تعالى أعلم

**فصل** وأما العمرة فالكلام فيها يقع في بيان شرائطها ثم واجبة أم لا وفي بيان شرائط وجوبها إن كانت واجبة وفي بيان ركناها وفي بيان شرائط الركن وفي بيان واجباتها وفي بيان سننها وفي بيان ما يفسدها وفي بيان حكمها إذا فسدت (أما) الاول فقد اختلف فيها قال أصحابنا إنها واجبة كصدقة الفطر والاضحية والوتر ومنهم من أطلق اسم السنة وهذا الاطلاق لا ينافي الواجب وقال الشافعي أنها فريضة وقال بعضهم هي تطوع واحتج هؤلاء بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الحج مكتوب والعمرة تطوع وهذا نص وعن جابر رضى الله عنه أن رجلا قال يا رسول الله العمرة أمى واجبة قال لا وإن تعتمر خير لك واحتج الشافعي بقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله والامر للفرضية وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال العمرة هي الحجة الصغرى وقد ثبت فرضية الحج بنص الكتاب العزيز ولنا على الشافعي قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ولم يذكر العمرة لأن مطلق اسم الحج لا يقع على العمرة فن قال أنها فريضة فقد زاد على النص فلا يجوز الا بدليل وكذا حديث الاعرابي الذي جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسأله عن الايمان والشرايع فبين له الايمان وبين له الشرايع ولم يذكر فيها العمرة فقال الاعرابي هل على شئ غير هذا فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا إلا أن تطوع فظاهره يقتضى انتفاء فريضة العمرة وأما الآية الكريمة فلا دلالة فيها على فرضية العمرة لأنها قرئت برفع العمرة والعمرة لله وأنه كلام تام بنفسه غير معطوف على الامر بالحج أخبر الله تعالى أن العمرة لله ردا لزعم الكفرة لأنهم كانوا يجعلون العمرة للاصنام على ما كانت عبادتهم من الاشراك وأما على قراءة العامة فلا حجة فيها أيضا لأن فيها أمر باتمام العمرة واتمام الشئ يكون بعد الشروع فيه وبه قول أنها بالشروع تصير فريضة مع ما أورد على وابن مسعود رضى الله عنهما أنها قال في تأويل الآية اتماهما أن تحرم بهما من ديرة أهلك على أن هذا إن كان أمرا بإنشاء العمرة فال دليل على أن مطلق الامر يفيد الفرضية بل الفرضية عندنا بمنتهى بدليل زائد وراء نفس الامر وإنما يحمل على الوجوب احتياطا وبه قول أن العمرة واجبة ولكنها ليست بفريضة وتسميتها حجة صغرى في الحديث يحتمل أن يكون في حكم الثواب لأنها ليست بحجة حقيقة

ألا ترى أنها عطفت على الحجة في الآية والشئ لا يعطف على نفسه في الاصل و يقال حج فلان وما اعتمر على أن وصفها بالصغر دليل انحطاط رتبها عن الحج فإذا كان الحج فرضا فيجب أن تكون هي واجبة ليظهر الانحطاط إذ الواجب دون الفرض واطلاق اسم التطوع عليها في الحديث يصلح حجة على الشافعي لأعينا لأنه يقول بفرضية العمرة والتطوع لا يمتثل أن يكون فرضا ونحن نقول بوجوب العمرة والواجب ما يمتثل أن يكون فرضا ويمتثل أن يكون تطوعا فكان اطلاق اسم التطوع صحيحا على أحد الاحتمالين وليس للفرض هذا الاحتمال فلا يصح الاطلاق وقول السائل في الحديث السابق أي واجبة محمول على الفرض إذ هو الواجب على الاطلاق عملا واعتقادا عينا فقول النبي صلى الله عليه وسلم لا نفي له به يقول (وأما) شرائط وجوبها فهي شرائط وجوب الحج لأن الواجب ملحق بالفرض في حق الاحكام وقد ذكرنا ذلك في فصل الحج (وأما) ركنها فالطواف لقوله عز وجل وليطوفوا بالبيت العتيق ولا جماع الامة عليه (وأما) شرائط الركن فإذ كركنا في الحج الا الوقت فان السنة كلها وقت العمرة ونحو زفي غير أشهر الحج وفي أشهر الحج لكنه يكره فعلها في يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق أما الجواز في الاوقات كلها فله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله مطلقا عن الوقت وقد روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت ما اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عمرة الا شهدتا وما اعتمر الا في ذي القعدة وعن عمران بن حصين رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر مع طائفة من أهله في عشر ذي الحجة فدل الحديثان على أن جوازا في أشهر الحج وماروى عن عمر رضي الله عنه أنه كان ينهى عنها في أشهر الحج فهو محمول على نهى الشفقة على أهل الحرم لئلا يكون الموسم في وقت واحد من السنة بل في وقتين لتوسع المعيشة على أهل الحرم لأنه يكره في الايام الخمسة عندنا في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يكره يوم عرفة قبل الزوال وقال الشافعي لا يكره في هذه الايام أيضا واحتج بما تلونا من هذه الآية وما رويناه من الحديثين لأنه دخل يوم عرفة ويوم النحر فيها (وجه) رواية أبي يوسف أن ما قبل الزوال من يوم عرفة ليس وقت الوقوف فلا يشغله عن الوقوف في وقته ولنا ما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت وقت العمرة السنة كلها الا يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق والظاهر أنها قالت سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه باب لا يدرك بالاجتهاد ولأن هذه الايام أيام شغل الحاج بأداء الحج والعمرة فيها تشغلهم عن ذلك وربما يقع الخلل فيه فيكره ولا حجة له فيما ذكر لأن ذلك يدل على الجواز به تقول وانما الكلام في الكراهة والجواز لا ينبغي وقد قام دليل الكراهة وهو ما ذكرنا وكذا يختلفان في الميقات في حق أهل مكة فيقاتهم للحج من ديرة أهلهم وللعمرة من الحل اتنعيم أو غيره ومحظورات العمرة ما هو محظورات الحج وحكم ارتكابها في العمرة ما هو الحكم في الحج وقد مضى بيان ذلك كله في الحج (وأما) واجباتها فشيئان السعي بين الصفا والمروة والحلق أو التقصير فاما طواف الصدر فلا يجب على المعتمر وقال الحسن بن زياد يجب عليه كذا ذكر الكرخي وجه قوله أن طواف الصدر طواف الوداع والمعتمر يحتاج الى الوداع كالحاج ولنا أن الشرع علق طواف الصدر بالحج بقول النبي صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فليكن آخر عهده به الطواف (وأما) سننها فإذ كركنا في الحج غير أنه إذا استلم الحجر يقطع التلبية عند أول شروط من الطواف عند عامة العلماء وقال مالك أن كان أحرامه للعمرة من المدينة يقطع التلبية إذا دخل الحرم وإن كان أحرامه لهما من مكة يقطع إذا وقع بصره على البيت والصحيح قول العامة لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يلبى في العمرة حتى يستلم الحجر وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث عمرى ذي القعدة وكان يلبى في ذلك حتى يستلم الحجر ولأن استلام الحجر نسك ودخول الحرم ووقوفه بالبصر على البيت ليس بنسك فقطع التلبية عند ما هوسك أولى ولهذا يقطع التلبية في الحج عند الرمي لأنه نسك كذا هذا والله أعلم



(وأما) بيان ما يفسدها وبيان حكمها اذا فسدت فالذي يفسدها الجماع لكن عند وجود شرط كونه مفسدا وذلك شيان أحدهما الجماع في الفرج لما ذكرنا في الحج والثاني أن يكون قبل الطواف كله أو أكثره وهو أربعة أشواط لأن ركنها الطواف فالجماع حصل قبل أداء الركن فيفسدها كما لو حصل قبل الوقوف بعرفة في الحج وإذا فسدت يمضي فيها ويقضيها وعليه شاة لا جل الفساد عندنا وقال الشافعي بدنة كفاي الحج فان جامع بعد ما طاف أو بعد ما طاف الطواف كله قبل السعي أو بعد الطواف والسعي قبل الحلق لا تفسد عمرته لأن الجماع حصل بعد أداء الركن وعليه دم لحصول الجماع في الاحرام وان جامع بعد الحلق لاشي عليه طحروجه عن الاحرام بالحلق فان جامع ثم جامع فهو على التفصيل والاتفاق والاختلاف الذي ذكرنا في الحج والله الموفق

### كتاب النكاح

السلام في هذا الكتاب في الاصل في أربعة مواضع في بيان صفة النكاح المشروع وفي بيان ركن النكاح وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم النكاح أما الاول فنقول لا خلاف أن النكاح فرض حالة التوفيق حتى ان من تأقت نفسه الى النساء بحيث لا يمكنه الصبر عنهن وهو قادر على المهر والنفقة ولم يتزوج يأنم واختلف فيما اذا لم تنق نفسه الى النساء على التفسير الذي ذكرنا قال فاة القياس مثل داود بن علي الاصفهاني وغيره من أصحاب الطواهر انه فرض عين بمنزلة الصوم والصلاة وغيرهما من فروض الاعيان حتى ان من تركه مع القدرة على المهر والنفقة والوطء يأنم وقال الشافعي انه مباح كالبيع والشراء واختاف أصحابنا فيه قال بعضهم انه مندوب ومستحب واليه ذهب من أصحابنا الكرخي وقال بعضهم انه فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقي بمنزلة الجهاد وصلاة الجنائزة وقال بعضهم انه واجب ثم القائلون بالوجوب اختلفوا في كيفية الوجوب قال بعضهم انه واجب على سبيل الكفاية كرجال السلام وقال بعضهم انه واجب عيناً لكن عملاً لا اعتقاداً على طريق التعيين كصدقة الفطر والاضحية والوتر احتج أصحاب الظواهر بطواهر النصوص من نحو قوله عز وجل فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وأنكحوا الايامي منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق بهتله عرش الرحمن وقوله صلى الله عليه وسلم تناكحوا أكثر وافاني بأهي بكم الا يوم القيامة أمر الله عز وجل بالنكاح مطلقاً والمراد بالطلاق للفرضية والوجوب قطعاً لأن يقوم الدليل بخلافه ولأن الامتناع من الزنا واجب ولا يتوصل اليه الا بالنكاح وما لا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجباً واحتج الشافعي بقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم ان تنكحوا بأموالكم أخبر عن احلال النكاح والمحلل والمباح من الاسماء المترافعة ولانه قال وأحل لكم ولقظ لكم. تعمل في المباحات ولأن النكاح سبب يتوصل به الى قضاء الشهوة فيكون مباحاً كشراء الجارية للتسري بها وهذا لان قضاء الشهوة ايصال النفع الى نفسه وليس يجب على الانسان ايصال النفع الى نفسه بل هو مباح في الاصل كالاكل والشرب واذا كان مباحاً لا يكون واجباً لما بينهما من التنافي والدليل على أن النكاح ليس بواجب قوله تعالى وسيدا وحصورا ونيباً من الصالحين وهذا خرج مخرج المدح ليحيي عليه الصلاة والسلام بكونه حصورا والحصور الذي لا يأتي النساء مع القدرة ولو كان واجباً لما استحق المدح بتركه لأن ترك الواجب لان يذم عليه أولى من أن يمدح واحتج من قال من أصحابنا انه مندوب اليه ومستحب بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من استطاع منكم الباءة فليزوج ومن لم يستطع فليصم فان الصوم له وجاء أقام الصوم مقام النكاح والصوم ليس بواجب فدل أن النكاح ليس بواجب أيضاً لان غير الواجب لا يقوم مقام الواجب ولأن في الصحابة رضي الله عنهم من لم تكن له زوجة ورسول الله صلى الله عليه وسلم علم منه بذلك ولم ينكر عليه فدل أنه ليس بواجب ومن قال منهم انه

فرض أو واجب على سبيل الكفاية احتج بالأوامر الواردة في باب النكاح والامر المطلق للفرضية والوجوب قطعاً والنكاح لا يحتمل ذلك على طريق التعيين لأن كل واحد من آحاد الناس لو تركه لا يأثم فيحمل على الفرضية والوجوب على طريق الكفاية فاشبه الجهاد وصلاة الجنازة ورد السلام ومن قال منهم أنه واجب علينا لكن عملاً لا اعتقاداً على طريق التعيين يقول صيغة الامر المطلقة عن القرينة فتحمّل الفرضية وتحمّل الندب لأن الامر دعاء وطلب ومعنى الدعاء والطلب موجود في كل واحد منهم ما يؤتى بالفعل لا محالة وهو تفسير وجوب العمل ويعتقد على الإبهام على أن ما أراد الله تعالى بالصيغة من الوجوب القطعي أو الندب فهو حق لأنه إن كان واجباً عند الله فخرج عن الهدية بالفعل فيأمن الضرر وإن كان مندوباً يحصل له الثواب فكان القول بالوجوب على هذا الوجه أخذاً بالثقة والاحتياط واحترازاً عن الضرر بالقدر الممكن وأنه واجب شرعاً وعقلاً وعلى هذا الأصل نبى أصحابنا من قال منهم أن النكاح فرض أو واجب لأن الاشتغال به مع أداء الفرائض والسنن أولى من التخلي لنوافل العبادات مع ترك النكاح وهو قول أصحاب الظواهر لأن الاشتغال بالفرض والواجب كيف ما كان أولى من الاشتغال بالتطوع ومن قال منهم أنه مندوب ومستحب فإنه يرجح على النوافل من وجوه أخر أحدها أنه سنة قال النبي صلى الله عليه وسلم النكاح سنن والسنن مقدمة على النوافل بالاجماع ولأنه أوعد على ترك السنة بقوله فمن رغب عن سنن فليس مني ولا وعيد على ترك النوافل والثاني أنه فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأطب عليه أي داوم وثبت عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه حتى تزوج عدداً مما أباح له من النساء ولو كان التخلي للنوافل أفضل لما فعل لأن الظاهر أن الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لا يتركون الأفضل فيما له حدم معلوم لأن ترك الأفضل فيه حدم معلوم عذرة منهم وإذا ثبت أفضلية النكاح في حق النبي صلى الله عليه وسلم ثبت في حق الأمة لأن الأصل في الشرائع هو العموم والخصوص بدليل والثالث أنه سبب يتوصل به إلى مقصود وهو مفضل على النوافل لأنه سبب لصيانة النفس عن الفاحشة وسبب لصيانة نفسها عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس لم يجزها عن الكسب وسبب لحصول الولد الموحّد وكل واحد من هذه المقاصد مفضل على النوافل فكذا السبب الموصل إليه كالجهاد والقضاء وعند الشافعي التخلي أولى وتخرج المسئلة على أصله ظاهر لأن النوافل مندوب إليها فكانت مقدمة على المباح وما ذكره من دلائل الإباحة والحل فنحن نقول بموجبها أن النكاح مباح وحلال في نفسه لكنه واجب لغيره أو مندوب ومستحب لغيره من حيث أنه صيانة للنفس من الزنا ونحو ذلك على ما بينا ويجوز أن يكون الفعل الواحد حلالاً لجهة واجباً أو مندوباً إليه بجهة أذلتنا في عند اختلاف الجتهتين وأما قوله عز وجل وسيدوا حصوا وانبيا من الصالحين فاحتمل أن التخلي للنوافل كان أفضل من النكاح في شريعته ثم نسخ ذلك في شريعتنا بما ذكرنا من الدلائل والله أعلم

**فصل** وأما ركن النكاح فهو الإيجاب والقبول وذلك بالفاظ مخصوصة أو ما يقوم مقام اللفظ فيقع الكلام في هذا الفصل في أربعة مواضع أحدها في بيان اللفظ الذي يتعقد النكاح به بحر وفه والثاني في بيان صيغة ذلك اللفظ والثالث في بيان أن النكاح هل يتعقد بعاقدة واحد ولا يتعقد إلا بعاقدين والرابع في بيان صفة الإيجاب والقبول أما بيان اللفظ الذي يتعقد به النكاح بحر وفه فنقول وبالله التوفيق لا خلاف أن النكاح يتعقد بلفظ الانكاح والتزويج وهل يتعقد بلفظ البيع والهبة والصدقة والتملك قال أصحابنا رحمهم الله يتعقد وقال الشافعي لا يتعقد إلا بلفظ الانكاح والتزويج واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال اتقوا الله في النساء فإنهم عندكم عوان اتخذتموهن بأمانة الله واستحلتم فرجهن بكلمة الله وكلمته التي أحل بها الله رجوع في كتابه الكريم لفظ الانكاح والتزويج فقط قال الله تعالى وأنكحوا الإيامي منكم وقال سبحانه وتعالى

ز وجنا كهواولان الحكم الاصلى للنكاح هو الازدواج والملك يثبت وسيلة اليه فوجب اختصاصه بلفظ يدل على الازدواج وهو لفظ التزويج والا نكاح لا غير ولذا أنه انعقد نكاح رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ الهبة فينقده به نكاح أمته ودلالة الوصف قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان أراد النبي ان يستنكحها خالصة لك معطوفا على قوله يا أيها النبي انا أحللك أزواجك أخبر الله تعالى ان المرأة المؤمنة التي وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم عند استنكاحها اياها حلال له وما كان مشروعا في حق النبي صلى الله عليه وسلم يكون مشروعا في حق أمته هو الاصل حتى يقوم دليل الخصوص فان قيل قد قام دليل الخصوص ههنا وهو قوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين فالجواب أن المراد منه خالصة لك من دون المؤمنين بغير أجر فالخلوص يرجع الى الاجر لا الى لفظ الهبة لوجوه أحدها ذكره عقبيه وهو قوله عز وجل قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم فدل أن خلوص تلك المرأة له كان بالنكاح بلا فرض منه والثاني أنه قال تعالى لئلا يكون عليك حرج ومعلوم أنه لا حرج كان يلحقه في نفس العبارة وانما الحرج في اعطاء اليدل والثالث أن هذا خرج مخرج الامتنان عليه وعلى أمته في لفظ الهبة ليست تلك في لفظة التزويج فدل أن المنية فيما صارت له بلا مهر فانصرف الخلوص اليه ولان الانعقاد بلفظ النكاح والتزويج لكونه لفظا موضوعا لحكم أصل النكاح شرعا وهو الازدواج وان لم يشرع بدون الملك فاذا أتى به يثبت الازدواج باللفظ ويثبت الملك الذي يلزمه شرعا ولفظ التملك موضوع لحكم آخر أصلى للنكاح وهو الملك وانه غير مشروعي في النكاح بدون الازدواج فاذا أتى به وجب أن يثبت به الملك ويثبت الازدواج الذي يلزمه شرعا استدلالا لاحد اللفظين بالآخر وهذا لانهما حكمان متلازمان شرعا ولم يشرع أحدهما بدون الآخر فاذا ثبت أحدهما ثبت الآخر ضرورة ويكون الرضا بأحدهما رضا بالآخر وأما الحديث فنقول بموجبه لکن لم قلتم ان استحلل الفروج بهذه الالفاظ استحلل بغير كلمة الله فيرجع الكلام الى تفسير الكلمة المذكورة فنقول كلمة الله تعالى تحتمل حكم الله عز وجل كقوله تعالى ولولا كلمة سبقت من ربك فلم قلتم بأن جواز النكاح بهذه الالفاظ ليس حكم الله تعالى والدليل على أنه حكم الله تعالى ما ذكرنا من الدلائل مع ما أن كل لفظ جعل عام على حكم شرعي فهو حكم الله تعالى واطراف الكلمة الى الله تعالى باعتبار أن الشارع هو الله تعالى فهو الجامع للفظ سببا لثبوت الحكم شرعا فان كلمة الله تعالى فن هذا الوجه على الاستحلال بكلمة الله لا ينفى الاستحلال لا بكلمة الله تعالى فكان مسكوتا عنه فلا يصح الاحتجاج به ولا ينعقد النكاح بلفظ الاجارة عند عامة مشايخنا والاصل عندهم أن النكاح لا ينعقد الا بلفظ موضوع لتملك العين هكذا روى ابن رستم عن محمد أنه قال كل لفظ يكون في اللغة تملك الرقبة فهو في الحرة نكاح وحكى عن الكرخي أنه ينعقد بلفظ الاجارة لقوله تعالى فاتوهن أجورهن سمي الله تعالى المهر أجرا ولا أجر الا بالاجارة فلم تكن الاجارة نكاحا لم يكن المهر أجرا (وجه) قول العامة ان الاجارة عقد موقت بدليل أن التأيد يطلها والنكاح عقد مبدئي لا يملكه التوقيت يطله وانعقاد العقد بلفظ يتضمن المنع من الانعقاد ممنوع ولان الاجارة تملك المنفعة ومنافع البضع في حكم الاجزاء والاعيان فكيف يثبت ملك العين بملك المنفعة ولا ينعقد بلفظ الاجارة لان الاجارة ان كانت باحة المنفعة فالنكاح لا ينعقد بلفظ الاجارة لانها لا تعاد معنى التملك أصلا وان كانت تملك المتعة فالنكاح لا ينعقد الا بلفظ موضوع لتملك الرقبة ولم يوجد واختلف المشايخ في لفظ القرض قال بعضهم لا ينعقد لانه في معنى الاجارة وقال بعضهم ينعقد لانه يثبت به الملك في العين لان المستقرض يصير ملكا للمستقرض وكذا اختلفوا في لفظ السلم قال بعضهم لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقال بعضهم ينعقد لانه يثبت به ملك الرقبة والسلم في الحيوان ينعقد عندنا حتى لو اتصل به القبض يعد الملك ملكا فاسدا امكن ليس كل ما يفسد البيع يفسد النكاح واختلفوا أيضا في لفظ الصرف قال بعضهم لا ينعقد به لانه وضع لاثبات الملك في

الدرهم والدنانير الى لاتعين بالتعيين والمعقود عليه ههنا يتعين بالتعيين وقال بعضهم ينقذ لانه ثبت به ملك العين في الجملة وأما لفظ الوصية فلا ينقذ به عند عامة مشايخنا لان الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت والنكاح المضاف الى زمان في المستقبل لا يصح وحكى عن الطحاوى انه ينقذ لانه ثبت به ملك الرقبة في الجملة وحكى أبو عبد الله البصرى عن الكرخى ان قيد الوصية بالحال بأن قال أو وصيت لك بابتى هذه الآن ينقذ لانه اذا قيد بالحال صار مجازا عن التملك ولا ينقذ بلفظ الاحلال والا باحة لانه لا يدل على الملك أصلاً الا ترى أن المباح له الطعام يتناوله على حكم ملك المبيع حتى كان له حق الحجر والمنع ولا ينقذ بلفظ المتعة لانه لم يوضع للتمليك ولان المتعة عقد مفسوخ لما بين ان شاء الله في موضعه ولو أضاف الهبة الى الامة بأن قال رجل وهبت أمتى هذه منك فان كان الحال يدل على النكاح من احصاء الشهود وتسمية المهر مؤجلاً ومعجلاً ونحو ذلك ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلاً على النكاح فان نوى النكاح فصدقه الموهوب له فكذلك وينصرف الى النكاح بقرينة النية وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة والله عز وجل اعلم ثم النكاح كما ينقذ بهذه الالفاظ بطريق الاصله ينقذ بها بطريق النياية بالوكالة والرسالة لان تصرف الوكيل كتصرف الموكل وكلام الرسول كلام المرسل والاصل في جواز الوكالة في باب النكاح ما روى أن النجاشي زوج رسول الله صلى الله عليه وسلم أم حبيبة رضي الله عنها فلا يخلو ذلك اما ان فعله بأمر النبي صلى الله عليه وسلم أولاً بأمره فان فعله بأمره فهو وكيله وان فعله بغير أمره فقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم عقده والاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وكما ينقذ النكاح بالعبارة ينقذ بالاشارة من الاخرس اذا كانت اشارته معلومة وينقذ بالكتابة لان الكتاب من الغائب خطابه والله تعالى أعلم وأما بيان صيغة اللفظ الذي ينقذ به النكاح فتقول لا خلاف في أن النكاح ينقذ بلفظين يعبر بهما عن الماضي كقوله زوجت وتروجت وما يجري مجراه وأما بلفظين يعبر بأحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل كما اذا قل رجل لرجل زوجني فتك أو قال حثتك خاطباً بنتك أو قال حثتك لتزوجني بنتك فقال الاب قد زوجتك أو قال لامرأة أتزوجك على ألف درهم فقالت قد تزوجتك على ذلك أو قال لهما زوجيني أو أنكحيني فتك فقالت زوجتك أو أنكحت ينقذ استحساناً والقياس أن لا ينقذ لان لفظ الاستقبال عدة والامر من فروع الاستقبال فلم يوجد الاستقبال فلم يوجد الايجاب الا أنهم تركوا القياس لما روى أن بلالاً رضي الله عنه خطب الى قوم من الانصار فأبوا أن يزوجه فقال لولا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرني أن أخطب اليكم لما خطبت فقالوا له ملكك ولم نقل ان بلالاً أعاد القول ولو فعل لنقل ولان الظاهر انه أراد الايجاب لان المساومة لا تتحقق في النكاح عادة فكان محمولاً على الايجاب بخلاف البيع فان السوم معتاد فيه فيعمل اللفظ عليه فلا بد من لفظ آخر يتأدى به الايجاب والله الموفق وأما بيان ان النكاح هل ينقذ بعاقداً واحداً ولا ينقذ الا بعاقدين فقد اختلف في هذا الفصل قال أصحابنا ينقذ بعاقداً واحداً اذا كانت له ولاية من الجانبين سواء كانت ولايته أصلية كالولاية الثابتة بالملك والقرابة أو دخيلة كالولاية الناتجة بالوكالة بأن كان العاقد مالكا من الجانبين كما لو كان زوج أمته من عبده أو كان ولياً من الجانبين كالجد اذا زوج ابن ابنه الصغير من بنت ابنه الصغيرة والاخ اذا زوج بنت أخيه الصغيرة من ابن أخيه الصغير أو كان أصيلاً وولياً كابن العم اذا زوج بنت عمه من نفسه أو كان وكيلاً من الجانبين أو رسولاً من الجانبين أو كان ولياً من جانب ووكيلاً من جانب آخر أو وكلت امرأة رجلاً ليتزوجها من نفسه أو وكل رجل امرأة ليتزوج نفسها منه وهذا مذهب أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا ينقذ النكاح بعاقداً واحداً أصلاً وقال الشافعي لا ينقذ الا اذا كان ولياً من الجانبين ولقب المسئلة أن الواحد هل يجوز أن يقوم بالنكاح من الجانبين أم لا (وجهه) قول زفر والشافعي أن ركن النكاح اسم لشطرين مختلفين وهو الايجاب والقبول فلا يقومان الا بعاقدين كشطري البيع إلا أن الشافعي يقول في

الولى ضرورة لان النكاح لا ينعقد بلاولى فاذا كان الولى متعينا فلولا لم يجز نكاح المواة لا متنع نكاحها أصلا وهذا لا يجوز وهذه الضرورة منعدمة فى الوكيل ونحوه ولنا قوله تعالى ويستفتونك فى النساء قل الله يفتكم فيهن وما يتلى عليكم فى الكتاب فى يتامى النساء اللاتى لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن قيل نزلت هذه الآية فى يثيمة فى حجر وليها وهى ذات مال (وجه) الاستدلال بالآية الكريمة ان قوله تعالى لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن خرج مخرج العتاب فيدل على أن الولى يقوم بنكاح وليته وحده اذ لو لم يتم وحده به لم يكن للعتاب معنى لما فيه من الحاق العتاب بأمر لا يتحقق وقوله تعالى وأنكحوا الايامى منكم أمر سبحانه وتعالى بالنكاح مطلقا من غير تفضل بين الانكاح من غيره أو من نفسه ولان الوكيل فى باب النكاح ليس بما قبل هو سفير عن العاقد ومبر عنه بدليل أن حقوق النكاح والعقد لا ترجع الى الوكيل واذا كان مبراعنه وله ولاية على الزوجين فكانت عبارته كعبارة الموكل فصار كلامه ككلام شخصين فيعتبر ايجابه كلاما للمرأة كأنها قالت زوجت نفسى من فلان وقبوله كلاما للزوج كأنه قال قبلت فيقوم العقد بالثنين حكما والثابت بالحكم ملحق بالثابت حقيقة وأما البيع فالواحد فيه اذا كان وليا يقوم بطرفى العقد كالأب يشتري مال الصغير لنفسه أو يبيع مال نفسه من الصغير أو يبيع مال ابنه الصغير من ابنه الصغير أو يشتري الا أنه اذا كان وكيل لا يقوم بهما لان حقوق العقد مقتصرة على العاقد فلا يصير كلام العاقد كلام الشخصين ولان حقوق البيع اذا كانت مقتصرة على العاقد والبيع أحكام متضادة من التسليم والقبض والمطالبة فلو تولى طرفى العقد لصار الشخص الواحد مطالبا ومطلوبا ومسأما ومتسأما وهذا امتنع والله عز وجل اعلم (وأما) صفة الايجاب والقبول فهى أن لا يكون أحدهما لازما قبل وجود الآخر حتى لو وجد الايجاب من أحد المتعاقدين كان له أن يرجع قبل قبول الآخر كما فى البيع لانهم ما جعلا ركن واحد فكان أحدهما بعض الركن والمركب من شيئين لا وجود له بأحدهما

**فصل** وأما شرائط الركن فانواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط الجواز والنفاذ وبعضها شرط اللزوم (أما) شرط الانعقاد فنوعان نوع يرجع الى العاقد ونوع يرجع الى مكان العقد بالفعل فلا ينعقد نكاح المجنون والصبي الذى لا يعقل لان العقل من شرائط أهلية التصرف فأما البلوغ فشرط النفاذ عندنا لا شرط الانعقاد على ما نذكر ان شاء الله تعالى وأما لعذر العاقد فليس بشرط لان انعقاد النكاح خلافا لغيره على ما مر (وأما) الذى يرجع الى مكان العقد فهو اتحاد المجلس اذا كان العاقدان حاضرين وهو أن يكون الايجاب والقبول فى مجلس واحد حتى لو اختلف المجلس لا ينعقد النكاح بأن كانا حاضرين فأوجب أحدهما فقام الاخر عن المجلس قبل القبول أو اشتغل بعمل يوجب اختلاف المجلس لا ينعقد لان انعقاده عبارة عن ارتباط أحد الشرطين بالاخر فكان القياس وجودهما فى مكان واحد لان اعتبار ذلك يؤدى الى سد باب العقود فجعل المجلس جامعا للشرطين حكما مع تفرقهما حقيقة للضرورة والضرورة تندفع عند اتحاد المجلس فاذا اختلف تفرق الشرطان حقيقة وحكما فلا ينتظم الركن (وأما) الفور فليس من شرائط الانعقاد عندنا وعند الشافى هو شرط والمسئلة ستأتى فى كتاب البيوع ونذكر الفرق هناك وعلى هذا يخرج ما اذا تناكحوا وهما عشيان أو سيران على الدابة وهو على التفصيل الذى نذكر ان شاء الله تعالى فى كتاب البيوع ونذكر الفرق هناك بين المشى والسير على الدابة وبين جريان السفينة هذا اذا كان العاقدان حاضرين فأما اذا كان أحدهما غائبا لم ينعقد حتى لو قالت امرأتى محضرة شاهدين زوجت نفسى من فلان وهوقائب قبلته الخسبر قتال قبلت أو قال رجل محضرة شاهدين زوجت فلانة وهى غائبة قبلتها الخسبر قتال زوجت نفسى منه لم يجز وان كان القبول بمحضرة ذك الشاهدين وهذا قول أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ينعقد ويتوقف على اجازة الغائب (وجه) قول أبى يوسف ان كلام الواحد يصلح أن يكون عقدا فى

باب النكاح لان الواحد في هذا الباب يقوم بالعقد من الجانبين وكما لو كان مالكا من الجانبين أو وليا أو وكلا  
فكان كلامه عقد لا شطرا فكان محتملا للتوقف كما في الخلع والطلاق والاعتاق على مال (وجه) قوله ان  
هذا شطر العقد حقيقة لا كله لانه لا يملك كله لانعدام الولاية وشرط العقد لا يقف على غائب عن المجلس كالبيع  
وهذا لان الشطر لا يحتمل التوقف حقيقة لان التوقف في الاصل على خلاف الحقيقة لصدوره عن الولاية على  
الجانبين فيصير كلامه بمنزلة كلامين وشخصه كشخصين فكما اذا انعدمت الولاية ولا ضرر ورة الى تعيين  
الحقيقة فلا يقف بخلاف الخلع لانه من جانب الزوج عيّن لانه تعليق الطلاق بقبول المرأة وانه يمين فكان عقدا  
تاماً ومن جانب المرأة معاوضة فلا يحتمل التوقف كالبيع وكذلك الطلاق والاعتاق على مال ولو أرسل اليها  
رسولا وكتب اليها بذلك كتابا قبلت بحضور شاهدين سمعا كلام الرسول وقرأ الكتاب جاز ذلك لان اتحاد  
المجلس من حيث المعنى لان كلام الرسول كلام المرسل لانه ينقل عبارة المرسل وكذا الكتاب بمنزلة الخطاب  
من الكاتب فكان سماع قول الرسول وقراءة الكتاب سماع قول المرسل وكلام الكاتب معنى وان لم يسمعا  
كلام الرسول وقراءة الكتاب لا يجوز عندهما وعند أبي يوسف اذا قالت زوجت نفسي بجوز وان لم يسمعا  
كلام الرسول وقراءة الكتاب بناء على ان قولها زوجت نفسي شطر العقد عندهما والشهادة في شطري العقد  
شرط لانه يصير عقدا بالشطرين فاذا لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب فلم توجد الشهادة على العقد وقول  
الزوج بانفراده عقد عنده وقد حضر الشاهدان وعلى هذا الخلاف الفضولي الواحد من الجانبين بأن قال الرجل  
زوجت فلانة من فلان وهما غائبان لم ينفع عندهما حتى لو بلغهما الخبر فأجازا لم يجز وعنده ينعقد ويجوز  
بالاجازة ولو قال فضولي زوجت فلانة من فلان وهما غائبان قبل فضولي آخر عن الزوج ينعقد بخلاف  
بين أمهما بان حتى اذا بلغهما الخبر وأجازا جاز ولو فسخ الفضولي العقد قبل اجازة من وقف العقد على اجازته صبح  
الفسخ في قول أبي يوسف وعند محمد لا يصح (وجه) قوله انه بالفسخ متصرف في حق غيره فلا يصح  
ودلالة ذلك ان العقد قد انعقد في حق المتعاقدين وتعلق به حق من توقف على اجازته لان الحكم عند الاجازة ثبت  
بالعقد السابق فكان هو بالفسخ متصرفا في محل تعلق به حق الغير فلا يصح فسخه بخلاف الفضولي اذا باع  
ثم فسخ قبل اتصال الاجازة به انه يجوز لان الفسخ هناك تصرف دفع الحقوق عن نفسه لانه عند الاجازة تعلق  
حقوق العقد بالوكيل فكان هو بالفسخ دافعا للحقوق عن نفسه فيصح كالك اذا أوجب النكاح أو البيع  
أنه يملك الرجوع قبل قبول الآخر لما قلنا كذا هذا (وجه) قول أبي يوسف ان العقد قبل الاجازة  
غير منعقد في حق الحكم وانما انعقد في حق المتعاقدين فقط فكان الفسخ منه قبل الاجازة تصرفا في كلام نفسه  
بالنقض فجاز كما في البيع

فصل ١٠ وأما بيان شرائط الجواز والنفاذ فانواع منها أن يكون العاقد بالغان نكاح الصبي العاقل وان  
كان منعقدا على أصل أمهما بان فهو غير نافذ بل نقاذه يتوقف على اجازة وليه لان نفاذ التصرف لا شمله على وجه  
المصلحة والصبي لقلة تأمله لا يشتغاله باللهو واللعب لا يقف على ذلك فلا ينفذ تصرفه بل يتوقف على اجازة وليه فلا  
يتوقف على بلوغه حتى لو بلغ قبل أن يحجزه الولي لا ينفذ بالبلوغ لان العقد انعقد موقفا على اجازة الولي ورضاه  
لستقوط اعتبار رضا الصبي شرطا وبالبلوغ زالت ولاية الولي فلا ينفذ ما لم يحجزه بنفسه وعند الشافعي لا تنعقد  
تصرفات الصبي أصلا بل هي باطلة وقد ذكرنا المسئلة في كتاب المأذون ومنها أن يكون حرا فلا يجوز نكاح  
مملوك بالغ عاقل الا باذن سيده والا صل فيه قوله صلى الله عليه وسلم اجماعا عند تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر  
والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان ان اذن المولى شرط جواز نكاح المملوك لا يجوز من غير اذنه  
أو اجازته وفي بيان ما يكون اجازة له وفي بيان ما يملكه من النكاح بعد الاذن وفي بيان حكم المهر في نكاح المملوك

أما الأول فلا يجوز نكاح مملوك بغير إذن مولاه وإن كان عاقلاً بالغاً سواء كان قنناً أو مدبراً أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتباً أو مكاتبة أما القن فان كان أمة فلا يجوز نكاحها بغير إذن سيدها بخلاف لان منافع البضع مملوكة لسيدها ولا يجوز التصرف في ملك الغير بغير إذنه وكذلك المدبرة وأم الولد لما قلنا وكذا المكاتب لانها ملك المولى رتبة وملك المتعة يتبع ملك الرقبة الا أنه منعه من الاستمتاع بها لزال ملك اليد وفي الاستمتاع اثبات ملك اليد ولان من الجائز انهاء عجز قدر الى الرق فتعود قسمة كما كانت فتبين ان نكاحها صايف المولى فلا يصح وان كان عبداً فلا يجوز نكاحه أيضاً عند عامة العلماء وقال مالك يجوز (وجه) قوله ان منافع البضع العبد لا تدخل تحت ملك المولى فكان المولى فيها على أصل الحرية والمولى أجنب عنها فيملك النكاح كالحرة بخلاف الأمة لان منافع بضعها ملك المولى فمنعت من التصرف بغير إذنه ولنا أن العبد بجميع أجزائه ملك المولى لقوله تعالى ضرب لكم مثلاً من أنفسكم هل لكم مما مملكت أيما نكحتكم من شركاء فيما رزقناكم فأنتم فيه سواء أخبر سبحانه وتعالى أن العبيد ليسوا شركاء فيما رزق السادات ولا هم بسواء في ذلك ومعلوم أنه ما أراد به نفي الشركة في المنافع لا شراكم فيها دل أنه أراد به حقيقة الملك وقوله تعالى ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء والعبد اسم بجميع أجزائه ولان سبب الملك أضيف الى كله فيثبت الملك في كله الا أنه منعه من الاتفايع ببعض أجزائه بنفسه وهذا لا يمنع ثبوت الملك له كالامة الجوسية وغير ذلك وكذلك المأذون في التجارة لانه عبداً مملوك ولانه كان محجوراً قبل الاذن بالتجارة والنكاح ليس من التجارة لان التجارة معاوضة المال بالمال والنكاح معاوضة البضع بالمال والدليل عليه أن المرأة اذا زوجت نفسها على عبد تنوى أن يكون العبد للتجارة لم يكن للتجارة ولو كان النكاح من التجارة لكان بدل البضع للتجارة كالبيع فكان هو بالنكاح متصرفاً في ملك مولاه فلا يجوز نكاحه كالأمة والدليل عليه قوله تعالى لا يقدر على شيء وصف العبد المملوك بأنه لا يقدر على شيء ومعلوم انه انما أراد به القدرة الحقيقية لانها ثابتة له فتعين القدرة الشرعية وهي اذن الشرع واطلاقه فكان نفي القدرة الشرعية نفياً للاذن والاطلاق ولا يجوز اثبات التصرف الشرعي بغير اذن الشرع وكذلك المدبر لانه عبداً مملوك وكذلك المكاتب لان المكاتب عبداً باق عليه درهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه كان محجوراً عن الزوج قبل الكتابة وعند الكتابة ما أفاد له الا الاذن بالتجارة والنكاح ليس من التجارة لان التجارة معاوضة المال بالمال والنكاح معاوضة البضع بالمال والدليل عليه ان المرأة اذا زوجت نفسها على عبد تنوى ان العبد يكون للتجارة لم يكن للتجارة ولو كان النكاح من التجارة لكان بدل البضع للتجارة كالبيع وأما معتق البعض فلا يجوز نكاحه عند أبي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده وعند أبي يوسف ومحمد يجوز لانه بمنزلة حر عليه دين عندهما ولو تزوج بغير اذن المولى واحد من ذكرنا أنه لا يجوز تزويجه الا باذن المولى ثم ان أجاز المولى النكاح جاز لان العقد صدر من الال في المحل الا أنه امتنع النفاذ لحق المولى فاذا أجاز فقد زال المانع ولا يجوز للعبد أن يتسرى وان أذن له مولاه لان حل الوطء لا يثبت الا بأحد الملكين قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين ولم يوجد أحدهما وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يتسرى العبد ولا يسريه مولاه ولا يملك العبد ولا المكاتب شيئاً الا الطلاق وهذا نص وأما بيان ما يكون اجازة فالاجازة قد ثبتت بالنص وقد ثبتت بالدلالة وقد ثبتت بالضرورة أما النص فهو الصريح بالاجازة وما يجري مجراها فنحو أن يقول أجزت أو رضيت أو أذنت ونحو ذلك وأما الدلالة فهي قول أو فعل يدل على الاجازة مثل أن يقول المولى اذا أخبر بالنكاح حسن أو صواب أولاً بأمر به ونحو ذلك أو يسوق الى المرأة المهر أو شيئاً منه في نكاح العبد ونحو ذلك مما يدل على الرضا ولو قال له المولى طلقها أو فارقتها لم يكن اجازة لان قوله طلقها أو فارقتها يحتمل حقيقة الطلاق والمفارقة ويحتمل المتاركة لان النكاح القاسد والنكاح الموقوف يسمى طلاقاً ومفارقة



فوقم الشك والاحتمال في ثبوت الاجازة فلا يثبت بالشك والاحتمال ولو قال له طلقها تطليقة تملك الرجعة فهو اجازة لارتفاع التردد اذ لا رجعة في المتاركة للنكاح الموقوف وفسخه وأما الضرورة فنحن ان يعق المولى العبد أو الامة فيكون الاعتراف اجازة ولو أذن بالنكاح لم يكن الاذن بالنكاح اجازة ووجه الفرق بينهما وجهين أحدهما انه لو لم يجعل الاعتراف اجازة لكان لا يخلو اما أن يبطل بالنكاح الموقوف واما أن يبقى موقوفا على الاجازة ولا سبيل الى الاول لان النكاح صدر من الاهل في المحل فلا يبطل الا بابطال من له ولاية الا بطل ولا سبيل الى الثاني لانه لو بقي موقوفا على الاجازة فاما ان يبقى موقوفا على اجازة المولى أو على اجازة العبد لا وجه الاول لان ولاية الاجازة لا تثبت الا بالملك وقد زال بالاعتاق ولا وجه الثاني لان العقد وجد من العبد فكيف يقف عقد الانسان على اجازته واذا بطلت هذه الاقسام وليس ههنا قسم آخر لزم أن يجعل الاعتراف اجازة ضرورة وهذه الضرورة لم توجد في الاذن بالنكاح ولثاني ان امتناع النفاذ مع صدور التصرف من الاهل في المحل لقيام حق المولى وهو الملك نظرا له دفعا للضرر عنه وقد زال ملكه بالاعتاق فزال المانع من النفاذ والاذن بالتزوج لا يوجب زوال المانع وهو الملك لكنه بالاذن اقامه مقام نفسه في النكاح كانه هو ثم ثبوت ولاية الاجازة له لم تكن اجازة مالم يجز فكذا العبد ثم اذا لم يكن نفس الاذن من المولى بالنكاح اجازة لذلك العقيد فان اجازة العبد جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز وان اجازة وجه القياس انه مأذون بالعقد والاجازة مع العقد متغايران اسما وصورا وشرطا أما الاسم والصورا فلا شك في تغايرها وأما الشرط فان محل العقد عليه ومحل الاجازة نفس العقد وكذا الشهادة شرط العقد لا شرط الاجازة والاذن بأحد المتغايرين لا يكون اذنا بالآخر وجه الاستحسان ان العبد أتى ببعض ما هو مأذون فيه فكان متصرفا عن اذن فيجوز تصرفه ودلالة ذلك ان المولى اذن له بعقد نافذ فكان مأذونا بتحصيل أصل العقد وصفه وهو النفاذ وقد حصل النفاذ فيحصل ولهذا لوز وج فصولي هذا العبد امرأة بغير اذن المولى فأجاز العبد نفذ العقد لان تنفيذ العقد بالاجازة مأذون فيهم قبل المولى فينفذ باجازه ثم اذا نفذ النكاح بالاعتاق وهي أمة فلا خيار لها لان النكاح نفذ بعد العتق فالاعتاق لم يصادفها وهي منكوبة والمهر لها ان لم يكن الزوج قد دخل بها قبل الاعتاق وان كان قد دخل بها قبل الاعتاق فالمهر للمولى هذا اذا عتقها وهي كبيرة فأما اذا كانت صغيرة فاعتقها فان الاعتاق لا يكون اجازة ويبطل العقد عند زفرو عندنا يبقى موقوفا على اجازة المولى اذا لم يكن لها عصبية فان كان لها عصبية يتوقف على اجازة العصبية ويجوز باجازه العصبية ثم ان كان المجيز غير الاب أو الجد فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة الصغر وهي حرة وان كان المجيز أبوها أو جد هافلا خيار لها ولو مات المولى قبل الاجازة فان ورثها من محل له وطؤها بطل النكاح الموقوف لان الحل النافذ قد طرأ على الموقوف لوجود سبب الحل وهو الملك قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين ومن ضرورة ثبوت الحل له ارتفاع الموقوف وان ورثها من لا يحل له وطؤها بأن كان الوارث ابن الميت وقد وطئها أبوه أو كانت الامة أخته من الرضاع أو ورثها جماعة فللوارث الاجازة لانه لم يوجد طريان الحل فبقى الموقوف على حاله وكذلك اذا باعها المولى قبل الاجازة فهو على التفصيل الذي ذكرنا في الوارث وعلى هذا قالوا فيمن تزوج جارية غيره بغير اذنه وطئها ثم باعها المولى من رجل ان المشتري الاجازة لان وطء الزوج يمنع حل الوطء للمشتري وأما العبد اذا تزوج بغير اذن المولى فبات المولى أو باعه قبل الاجازة فللوارث والمشتري الاجازة لانه لا يتصور حل الوطء ههنا فلم يوجد طريان حل الوطء فبقى الموقوف بحاله وهذا الذي ذكرنا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز باجازه الوارث والمشتري بل يبطل والاصل فيه ان العقد الموقوف على اجازة انسان محتمل الاجازة من قبل غيره عندنا وعندنا لا يحتمل وجه قوله ان الاجازة انما تلحق الموقوف لانها تنفيذ الموقوف فانما تلحقه على الوجه الذي وقف وانما وقف على الاول لا على الثاني فلا يملك الثاني تنفيذه

(ولنا) أنه انما وقف على اجازة الاول لان الملك له وقد صار الملك للثاني فتنقل الاجازة الى الثاني وهذا لان المالك  
 يملك انشاء النكاح بأصله وصفه وهو النفاذ فلان يملك تنفيذ النكاح الموقوف وأنه اثبات الوصف دون الاصل  
 أولى ولو زوجت المكاتبه نفسها بغير اذن المولى حتى وقف على اجازته فأعتقها هذا العقد والاخبار فيه كذا كرنا  
 في الامه القننه وكذلك اذا أدت فعتقت وان عجزت فان كان بضمها يحل للمولى يبطل العقد وان كان لا يحل بأن  
 كانت أخته من الرضاع أو كانت بحوسية توقف على اجازته ولو كان المولى هو الذي عقد عليها بغير رضاها حتى  
 وقف على اجازتها فأجازت جازا لمقدوان أدت فعتقت أو أعتقها المولى توقف العقد على اجازتها ان كانت  
 كبيرة وان كانت صغيرة فهو على ما ذكرنا من الاختلاف في الامه وتتوقف على اجازة المولى عندنا اذ لم يكن لها  
 عصبه غير المولى فان كان فاجاز واجاز واذا أدركت فلها خيار الادراك اذا كان المجر غير الاب والجد على ما ذكرنا  
 وان لم يعتقها حتى عجزت بطل العقد وان كان بضمها يحل للمولى وان كان لا يحل له فلا يجوز الا باجازه وأما بيان  
 ما يملكه من النكاح بعد الاذن فنقول اذا أذن المولى للعبد بالتزوج فلا يجوز الا باجازه وأما بيان  
 فان خص بأن قال له تزوج لم يجز له ان تزوج الا امرأه واحدة لان الامر المطلق بالفعل لا يقتضي التكرار وكذا  
 اذا قال له تزوج امرأة لان قوله امرأة اسم لواحدة من هذا الجنس وان عم بأن قال تزوج ما شئت من النساء جاز  
 له ان يتزوج بنتين ولا يجوز له ان يتزوج أكثر من ذلك لانه اذن له بنكاح ما شاء من النساء بلفظ الجمع فينصرف  
 الى جميع ما يملكه العبد من النساء وهو التزوج باثنتين قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يتزوج العبد أكثر  
 من اثنتين وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم وروى عن الحكم أنه قال اجتمع أصحاب رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم على أن العبد لا يجمع من النساء فوق اثنتين ولان مالكية النكاح تشعركم بكل حال لانها من باب  
 الولاية والعبد انقص حالا من الحر فيظهر أثر النقصان في عدد المملو له في النكاح كما ظهر أثره في القسم والطلاق  
 والعدة والحدود وغير ذلك وهل يدخل تحت الاذن بالتزوج النكاح الفاسد قال أبو حنيفة يدخل حتى لو تزوج  
 العبد امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها لزمه المهر في الحال وقال أبو يوسف ومحمد لا يدخل ويتبع بالمهر بعد العتق  
 (وجه) قولهما ان غرض المولى من الاذن بالنكاح وهو حل الاستمتاع ليحصل به عفة العبد عن الزنا وهذا  
 لا يحصل بالنكاح الفاسد لانه لا يفيد الحل فلا يكون مراد من الاذن بالتزوج ولهذا لو حلف لا يتزوج ينصرف  
 الى النكاح الصحيح حتى لو نكح نكاحا فاسدا لا يبحث كذا هذا ولا يبي حنيفة ان الاذن بالتزوج مطلق فينصرف  
 الى الصحيح والفاسد كالاذن بالبيع مطلقا وفي مسئلة اليمين انما ينصرف لفظ النكاح الى الفاسد لقريته  
 عرفية الا أن اليمان محمولة على العرف والعادة والمتعارف والمعتاد بما يقصد باليمين الامتناع عن الصحيح  
 لا الفاسد لان فساد المحلوف عليه يكتفي مانع من الاقدام عليه فلا حاجة الى الامتناع باليمين والدليل على صحة هذا  
 التخرج أن يمين الخالف لو كانت على الفعل الماضي ينصرف الى الصحيح والفاسد جميعا ويتفرع على هذا  
 أنه اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم أراد أن يتزوج أخرى نكاحا صحيحا ليس له ذلك عند أبي حنيفة لان الاذن  
 انتهى بالنكاح وعندها له ذلك لان الاذن قد بقي ولو أذن له بنكاح فاسد نصا ودخل بها يلزمه المهر في الحال في  
 قولهم جميعا ما على أصل أبي حنيفة فظاهر وما على أصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة أو جبت  
 اليه فاذا جاء النص بخلافه بطلت الدلالة والله عز وجل الموفق وأما بيان حكم المهر في نكاح المملوك فنقول  
 اذا كانت الاجازة قبل الدخول بالامه لم يكن على الزوج الامهر واحد وان كان بعد الدخول بها فالقياس ان  
 يلزمه مهران مهر بالدخول قبل الاجازة ومهر بالاجازة (وجه) القياس انه وجد سبب وجوب مهرين  
 أحدهما الدخول لان الدخول في النكاح الموقوف دخول في نكاح فاسد وهو بمنزلة الدخول في نكاح فاسد  
 وذابوجب المهر كذا هذا والثاني النكاح الصحيح لان النكاح قد صحح بالاجازة ولا يستحسن وجهان

أحدها أن النكاح كان موقوفاً على إذن المالك كنكاح الفضولي والعقد الموقوف إذا اتصلت به الإجازة تستند الإجازة إلى وقت العقد وإذا استندت الإجازة إليه صار كأنه عقده باذنه إذ الإجازة اللاحقة كالإذن السابق فلا يجب الإمهر واحد والثاني أن مهر المثل لو وجب لكان لوجوده تعلقاً بالعقد لأنه لو لا ذلك لكان الفعل زائلاً وكان الواجب هو الحد لا المهر وقد وجب المسمى بالعقد فلو وجب به مهر المثل أيضاً لوجب بمقد واحد ومهران وأنه ممنوع ثم كل ما وجب من مهر الأمة فهو للولي سواء وجب بالعقد أو بالدخول وسواء كان المهر مسمى أو مهر المثل وسواء كانت الأمة قدمة أو مدبرة أو أم ولد إلا المكتوبة والمعتق بمصداق المهر لهما لأن المهر وجب عوضاً عن المتعة وهي منافع البضع ثم إن كانت منافع البضع ملحقة بالأجزاء والأعيان فعوضها يكون للولي كالارش وإن كانت مبقاة على حقيقة المنفعة فبدها يكون للولي أيضاً كالأجرة بخلاف المكتوبة لأن هناك الارش والأجرة لهما فكان المهر لهما أيضاً وكل مهر لزم العبد فإن كان قنواً والنكاح باذن المولى يتعلق بكسبه ورقبته تباع فيه إن لم يكن له كسب عندنا لأنه دين ثابت في حق العبد ظاهر في حق المولى ومثل هذا الدين يتعلق برقبة العبد على أصل أصحابنا والمسئلة ستأتي في كتاب المأذون وإن كان مدبراً أو مكتوبة فافهما يسميان في المهر فيستوفى من كسبهما لتعذر الاستيفاء من رقبتهما بخروجهما عن احتمال البيع بالتدبير والكتابة وما لزم العبيد من ذلك بغیر اذن المولى اتبعوا به بعد العتق لأنه دين تعلق بسبب لم يظهر في حق المولى فأشبه الذين الثابت باقرار العبد المحجور أنه لا يلزمه الحال ويتبع به بعد العتق لما قلنا كذا هذا والله أعلم ومنها الولاية في النكاح فلا ينقد النكاح من لا ولاية له والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الولاية وفي بيانه سبب ثبوت كل نوع وفي بيان شرط ثبوت كل نوع وما يتصل به أما الأول فالولاية في باب النكاح أنواع أربعة ولاية الملك وولاية القربة وولاية الولاء وولاية الامامة أما ولاية الملك فسبب ثبوتها الملك لأن ولاية النكاح ولاية نظر والملك داعي إلى الشفقة والنظر في حق المملوك فكان سبباً لثبوت الولاية ولا ولاية للمملوك لعدم الملك له اذ هو مملوك في نفسه فلا يكون مالكا وأما شرائط ثبوت هذه الولاية فنها عقل المالك ومنها بلوغه فلا يجوز النكاح من المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا من الصبي العاقل لأن هؤلاء ليسوا من أهل الولاية لأن أهلية الولاية بالقدرة على تحصيل النظر في حق المولى عليه وذلك بكل الرأي والعقل ولم يوجد ألا ترى أنه لا ولاية لهم على أنفسهم فكيف يكون على غيرهم ومنها الملك المطلق وهو أن يكون المولى عليه مملوكاً لملك رقبة ويبدأ على هذا يخرج النكاح الرجل أمة أو مدبرته أو أم ولده أو عبده أو مدبرته أنه جائز سواء رضى به المملوك أو لا ولا يجوز النكاح المكتوب والمكتوبة الأبرضاها أما النكاح الأمة والمدبرة وأم الولد فلا خلاف في جوازها صغيرة كانت أو كبيرة وأما نكاح العبد فإن كان صغيراً يجوز وإن كان كبيراً فقد ذكر في ظاهر الرواية أنه يجوز من غير رضاه وروى عن أبي حنيفة أنه لا يجوز الأبرضاها وبه أخذ الشافعي (وجه) هذه الرواية أن منافع البضع العبد لم تدخل تحت ملك المولى بل هو أجني عنها والإنسان لا يملك التصرف في ملك غيره من غير رضاه ولهذا لا يملك النكاح المكتوب والمكتوبة بخلاف الأمة لأن منافع بضعها مملوكة للولي ولأن نكاح المكره لا ينفذ ما وضع له من المقاصد المطلوبة منه لأن حصولها بالدوام على النكاح والقرار عليه ونكاح المكره لا يدوم بل يزيله العبد بالطلاق فلا يفيد فائدة (وجه) ظاهر الرواية قوله تعالى وأنكحوا الإياحي منكم والصالحين من عبادكم وأما ثكم أمر الله سبحانه وتعالى المولى بالنكاح العبيد والأماء مطلقاً عن شرط الرضا في شرطه يحتاج إلى الدليل ولأن نكاح المملوك من المولى تصرف لنفسه لأن مقاصد النكاح ترجع إليه فإن الولد في نكاح الأمة وكذلك في نكاح أمة من عبده ومنفعة العقد عن الزنا الذي يوجب نقصان مالية مملوكه حصل له أيضاً فكان هذا النكاح تصرفاً لنفسه ومن تصرف في ملك نفسه لنفسه ينفذ

ولا يشترط فيه رضا المتصرف فيه كما في البيع والاجارة وسائر التصرفات ولأن العبد ملكه بجميع أجزائه مطلقا لما ذكرنا من الدلائل فيما تقدم ولكل مالك ولاية التصرف في ملكه اذا كان التصرف مصلحة وانكاح العبد مصلحة في حقه لما فيه من صيانة ملكه عن النقصان بواء طة الصيانة عن الزنا وقوله منافع البضع غير مملوكة لسيده ممنوع بل هي مملوكة لأن مولاه اذا كانت أمة منعت من استيفائها لما فيه من الفساد وهذا لا يمنع ثبوت الملك كالجارية المجوسية والاخت من الرضاة أنه يمنع المولى من الاستمتاع به مع قيام الملك كذا هذا والمالك المطلق لم يوجد في المكاتب لزوال ملك اليد بالكتابة حتى كان أحق بالكتابة ولهذا لم يدخل تحت مطلق اسم المملوك في قوله كل مملوك لي فهو حر إلا بالنية فقيام ملك الرقة ان اقتضى ثبوت الولاية فانعدام ملك اليد يمنع من الثبوت فلا تثبت الولاية بالشك ولأن في الزوج من غير رضا المكاتب ضرر لأن المولى بمقد الكتابة جعله أحق بمكاسبه ليتوصل بها إلى شرف الحرية فالزوج من غير رضا المكاتب ضرر لأن المولى بمقد بكسبه فلا يصل إلى الحرية فيتضرر به بشرط رضاه دفعا للضرر عنه وقوله لا فائدة في هذا النكاح ممنوع فإن في طبع كل غل التوقان إلى النساء فالظاهر هو قضاء الشهوة خصوصاً عند عدم المانع وهو الحرمة وكذا الظاهر من حال العبد الامتناع من بعض تصرف المولى احتراماً له فيبقى النكاح فيفيد فائدة تامة والله الموفق وأما ولاية القرابة فسبب ثبوتها هو أصل القرابة وذاتها لا كمال القرابة وإنما الكمال شرط التقدم على ما ذكر وهذا عند أصحابنا وعند الشافعي السبب هو القرابة القرابية وهي قرابة الولاد وعلى هذا يبنى أن لغير الأب والجد كالأخ والعلم ولاية النكاح عندنا خلافاً له واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تنكح اليتيمة حتى تستأمر وحقيقة اسم اليتيمة للصغيرة لغة قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يتم بعد الحلم نهي صلى الله عليه وسلم عن انكاح اليتيمة ومده إلى غاية الاستمرار ولا تصير أهلاً للاستمرار إلا بعد البلوغ فيتضمن البلوغ أنه قال صلى الله عليه وسلم حتى تبلغ وتستأمر ولأن النكاح عقد اضرائاً في جانب النساء لما ذكرنا ان شاء الله تعالى في مثله انكاح البنت البالغة ومثل هذا التصرف لا يدخل تحت ولاية المولى كالطلاق والعناق والهبة وغيرها إلا أنه تثبت الولاية للأب والجد بالنص والاجماع لكامل شفقتهم ما وشفقة غير الأب والجد قاصرة وقد ظهر أثر القصور في سلب ولاية التصرف في الحال بالاجماع وسلب ولاية اللزوم عندكم فتعذر اللاحق ولنا قوله تعالى وأنكحوا الإيامي منكم هذا خطاب لعامة المؤمنين لأنه بني على قوله تعالى وتوبوا إلى الله جميعاً أيها المؤمنون لعلكم تفلحون ثم خص منه الأجانب فبقيت الأقارب تحته إلا من خص بدليل ولأن سبب ولاية التنفيذ في الأب والجد هو مطلق القرابة لا القرابة القرابية وإنما قرب القرابة سبب زيادة الولاية وهي ولاية الإلزام لأن مطلق القرابة حاصل على أصل الشفقة أعنى به شفقة زائدة على شفقة الجنس وشفقة الإسلام وهي داعية إلى تحصيل النظر في حق المولى عليه وشرطها عجز المولى عليه عن تحصيل النظر بنفسه مع حاجته إلى التحصيل لأن مصالح النكاح مضمة تحت الكفاءة والكف عجز الوجود فيحتاج إلى إحراره للحال لا استيفاء مصالح النكاح بعد البلوغ وفائدها وقوعها وسيلة إلى ما وضع النكاح له وكل ذلك موجود في انكاح الأخ والعلم فينفذ إلا أنه لم يلزم تصرفه لانعدام شرط اللزوم وهو قرب القرابة ولم تثبت له ولاية التصرف في المال لعدم الفائدة لأنه لا سبيل إلى القول باللزوم لأن قرابة غير الأب والجد ليست بملزمة ولا سبيل إلى التولي بالنفاذ بدون اللزوم لأنه لا يفيد إذا المقصود من التصرف في المال وهو الرجوع لا يحصل إلا بتكرار التجارة ولا يحصل ذلك مع عدم اللزوم لأنه إذا اشترى شيئاً محتاجاً إلى أن يمسه إلى وقت البلوغ فلا يحصل المقصود فسقطت ولاية التصرف في المال بطريق الضرورة وهذه الضرورة منعدمة في ولاية الانكاح فثبتت ولاية الانكاح وأما الحديث فالمراد منه اليتيمة البالغة بدلالة الاستمرار وهذا وإن كان مجازاً لكن فيما ذكره

أيضا اضمأر فو قعت المعارضة فسقط الاحتجاج به أو نحملة على ما قلنا توفيقا بين الدليلين صيانة لهما عن التناقض ثم اذا زوج الصغیر أو الصغیرة فلهما الخيار اذا بلغا عند أبي حنیفة ومحمد وعند أبي یوسف لا خيار لهما ونذكر المسئلة ان شاء الله تعالى فی شرائط الزوم واما شرائط ثبوت هذه الولاية فتوعان فی الاصل نوع هو شرط ثبوت اصل الولاية ونوع هو شرط التقدم اما شرط ثبوت اصل الولاية فانواع بعضها يرجع الى الولی وبعضها يرجع الى المولی علیه وبعضها يرجع الى نفس التصرف أما الذي يرجع الى الولی فانواع منها عقل المولی ومنها بلوغه فلا تثبت الولاية للمجنون والصبی لانهما ليسا من أهل الولاية لما ذكرنا فی ولاية الملك ولهذا لم تثبت لهما الولاية على أنفسهما مع أنهما أقرب اليها فلان تثبت على غيرهما أولى ومنها أن يكون بمن يرث الخروج لان سبب ثبوت الولاية والوراثة واحد وهو القرابة وكل من يرثه یلی علیه ومن لا يرثه لا یلی علیه وهذا بطرد على أصل أبي حنیفة خاصة وينعكس عند الكل فيخرج علیه مسائل فنقول لا ولاية للملوك على أحد لانه لا يرث أحد اولان الملوك ليس من أهل الولاية الا ترى أنه لا ولاية له على نفسه ولان الولاية تنبئ عن المالكية والشخص الواحد كيف يكون مالكا وعملو كافي زمان واحد لان هذه ولاية نظر ومصلحة ومصلح النكاح لا يتوقف عليها الا بالتأمل والتدبر والملوك لا يشتغلون بخدمة مولاه لا يتفرغ للتأمل والتدبر فلا يعرف كون انكاحه مصلحة والله عز وجل الموفق ولا ولاية للارتد على أحد لا على مسلم ولا على كافر ولا على مرتد مثله لانه لا يرث أحد اولان الولاية له على نفسه حتى لا يجوز نكاحه أحد الاسلام ولا كافر ولا مرتدا مثله فلا يكون له ولاية على غيره ولا ولاية للكافر على المسلم لانه لا مرات بينهما قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يتوارث أهل ملتين شيئا ولان الكافر ليس من أهل الولاية على المسلم لان الشرع قطع ولاية الكافر على المسلمين قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقال صلى الله عليه وسلم الاسلام يعلى ولا يعلى ولان ائمة الولاية للكافر على المسلم تشعر باذلال المسلم من جهة الكافر وهذا لا يجوز ولهذا صينت المسئلة عن نكاح الكافر وكذلك ان كان الولی مسلما والمولی عليه كافرا فلا ولاية له عليه لان المسلم لا يرث الكافر كما ان الكافر لا يرث المسلم قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يرث المؤمن الكافر ولا الكافر المؤمن الا أن ولدا المرتد اذا كان مؤمنا صار مخصوصا عن النص وأما اسلام الولی فليس بشرط ثبوت الولاية في الجملة فيلای الكافر على الكافر لان الكفر لا يقدح في الشفقة الباعثة عن تحصيل النظر في حق المولی علیه ولا في الوراثة فان الكافر يرث الكافر ولهذا كان من أهل الولاية على نفسه فكذلك على غيره وقال عز وجل الذين كفروا بعضهم أولياء بعض وكذا العدالة ليست بشرط ثبوت الولاية عند أصحابنا وللناسق أن يزوج ابنه وابنته الصغیرين وعند الشافعي شرط وليس للفاسق ولاية تزويج واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا نكاح الا بولی مرشد والمرشد معنى الرشيد كالمصباح معنى الصالح والفاسق ليس برشيد ولان الولاية من باب اسكرامة والفسق سبب الالهانة ولهذا لم أقبل شهادته ولنا عموم قوله تعالى وأنكحوا الايامی منكم وقوله صلى الله عليه وسلم زوجوا بناتكم الا كفءا من غير فصل ولنا اجماع الامة أيضا فان الناس عن آخرهم عامهم وخاصهم من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا يزوجون بناتهم من غير تكبر من أحد خصوصا الاعراب والاكراد والأتراك ولان هذه ولاية نظر والفسق لا يقدح في القدرة على تحصيل النظر ولا في الداعي اليه وهو الشفقة وكذا لا يقدح في الوراثة فلا يقدح في الولاية كالعدل ولان الفاسق من أهل الولاية على نفسه فيكون من أهل الولاية على غيره كالعدل ولهذا قبلنا شهادته ولان من أهل أحد نوعی الولاية وهو ولاية الملك حتى يزوج أمته فيكون من أهل النوع الآخر وأما الحديث فقد قيل انه لم يثبت بدون هذه الزيادة فكيف يثبت مع الزيادة ولو ثبت فنقول بموجبه والفاسق مرشد لانه يرشد غيره لوجوده لا الارشاد وهو العقل فكان هذا نفي

الولاية للمجنون وبه تقول ان المجنون لا يصلح وليا والمحدود في القذف اذا تاب فله ولاية الانكاح بخلاف لانه اذا تاب فقد صار عدلا وان لم يثبت فهو على الاختلاف لانه فاسق والله الموفق واما كون المولى من العصبات فهل هو شرط ثبوت الولاية أم لا فنقول والله التوفيق جملة الكلام فيه انه لا خلاف في أن للاب والجد ولاية الانكاح الا شئ يحكى عن عثمان بنى وابن شبرمة انهما قال لا ليس لهما ولاية التزويج (وجه) قولهما ان حكم النكاح اذا ثبت لا يقتصر على حال الصغر بل يدوم ويبقى الى ما بعد البلوغ الى أن يوجد ما يبطله وفي هذا ثبوت الولاية على البالغة ولانه استبدأ وكأنه انشا الانكاح بعد البلوغ وهذا لا يجوز ولنا قوله تعالى وأنكحوا الايامى منكم والايم اسم لاتي من بنات آدم عليه الصلاة والسلام كبيرة كانت أو صغيرة لازوج لها وكله من ان كانت للتبويض يكون هذا خطأ باللاتباء وان كانت للتجنيس يكون خطأ بالجنس المؤمنين وعموم الخطاب يتناول الاب والجد وأنكح الصديق رضى الله عنه عائشة رضى الله عنها وهى بنت ست سنين من رسول الله صلى الله عليه وسلم وتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم وزوج على ابنته أم كلثوم وهى صغيرة من عمر بن الخطاب رضى الله عنه وزوج عبد الله بن عمر ابنته وهى صغيرة عروبة بن الزبير رضى الله عنهم وبه تبين أن قولهم ما خرج مخالفا لاجماع الصحابة وكان مردودا وأما قولهم ان حكم النكاح بقى بعد البلوغ نعم ولكن بالانكاح السابق لا بالنكاح مبتدأ بعد البلوغ وهذا جائز كما في البيع فان لهما ولاية بيع مال الصغير وان كان حكم البيع وهو الملك يبقى بعد البلوغ لما قلنا كذا وهذا للاب قبض صداق ابنته البكر صغيرة كانت أو بالغة ويبرأ الزوج بقبضه أما الصغيرة فلا شك فيه لان له ولاية التصرف في مالها وأما البالغة فلا تاتسحى من المطالبة بنفسها كما تستحى عن التكلم بالنكاح فحبل سكوتها رضا بقبض الاب كما جعل رضا بالنكاح ولان الظاهر أنها ترضى بقبض الاب لانه قبض مهرها فيضم اليه أمثاله فيجهزها به وهذا هو الظاهر فكان مأذونا بالقبض من جهتها دلالة حتى لو نهته عن القبض لا يملك القبض ولا يبرأ الزوج وكذا الجسد يقوم مقامه عند عدمه وان كانت ابنته عاقلة وهى تيب فالقبض اليها لالى الاب ويبرأ الزوج بدفعه اليها ولا يبرأ بالدفع الى الاب وما سوى الاب والجد من الاولياء ليس لهم ولاية القبض سواء كانت صغيرة أو كبيرة الا اذا كان الولي وهو الوصى فله حق القبض اذا كانت صغيرة كما قبض سائر ديونها وليس للوصى حق القبض الا اذا كانت صغيرة واذا ضمن الولي المهر صرح ضمانه لان حقوق العقد لا تتعلق به فصار كالاجنبي بخلاف الوكيل بالبيع اذا ضمن عن المشتري الثمن وللرأة الخيار في المطالبة زوجها أو ولها لوجود ثبوت سبب حق المطالبة من كل واحد منهما وهو العقد من الزوج والضمان من الولي ولا خلاف بين أصحابنا في أن لغير الاب والجد من العصبات ولاية الانكاح والاقراب فالأقرب على ترتيب العصبات في الميراث واختلفوا في غير العصبات قال أبو يوسف ومحمد لا يجوز انكاحه حتى لم يتوارثا بذلك النكاح ويقف على اجازة العصبية وعن أبي حنيفة فيه روايتان وهذا يرجع الى ما ذكرنا ان عصبية الولي هل هى شرط لثبوت الولاية مع اتفاقهم على أنها شرط التقديم فعندها هى شرط ثبوت أصل الولاية وهى رواية الحسن عن أبي حنيفة فانه روى عنه انه قال لا يزوج الصغيرة إلا العصبية وروى أبو يوسف ومحمد عن أبي حنيفة أنها ليست بشرط لثبوت أصل الولاية وانما هى شرط التقديم على قرابة الرحم حتى انه اذا كان هناك عصبية لا تثبت لغير العصبية ولاية الانكاح وان لم يكن نعمة عصبية فلغير العصبية من القرابات من الرجال والنساء نحو الام والاخت والحالة ولاية التزويج الاقراب فالأقرب اذا كان المزوج من رث المزوج وهو الولاية المشهورة عن أبي حنيفة (وجه) قولهما ما روى عن علي رضى الله عنه أنه قال النكاح الى العصبات فوض كل نكاح الى كل عصبية لانه قابل الجنس بالجنس أو بالجمع فيقتضى مقابلة الفرد بالفرد ولان الاصل في

الولاية هم العصبات فان كان الرأى وتدبير القبيلة وصيانتها عموما يوجب العار والشين اليهم فكانوا هم الذين يحمرزون عن ذلك بالنظر والتأمل في أمر النكاح فكانوا هم المحققين بالولاية ولهذا كانت قرابة التعصيب مقدمة على قرابة الرحم بالاجماع ولا بد من حنيفة عموم قوله تعالى وانكحوا الاياحى منكم والصالحين من غير فصل بين العصبات وغيرهم فثبتت ولاية الانكاح على العموم الامن خص بدليل ولان سبب ثبوت الولاية هو مطلق القرابة وذاتهما لما بينا أن القرابة حاملة على الشفقة في حق القرىب داعية اليها وقد وجد ههنا فوجد السبب ووجد شرط الثبوت أيضا وهو عجز المولى عليه عن المباشرة بنفسه وانما العصبوبة وقرىب القرابة شرط التقدم لا شرط ثبوت أصل الولاية فلا جرم العصبية تتقدم على ذى الرحم والاقرب من غير العصبية يتقدم على الابدولان ولاية الانكاح مرتبة على استحقاق الميراث لاتحاد سبب ثبوتها وهو القرابة فكل من استحق من الميراث استحق الولاية ألا ترى أن الاب اذا كان عبدا لولاه له لان العبد لا يرث أحدا وكذا اذا كان كافرا والمولى عليه مسلم لا ولاية له لانه لا يرثه وكذا اذا كان مسلما والمولى عليه كافرا لا ولاية له لانه لا ميراث له منه فثبت أن الولاية تدور مع استحقاق الميراث فثبت لكل قرىب يرث زوج ولا يلزم على هذه القاعدة المولى انه يزوج ولا يرث وكذا الامام يزوج ولا يرث لان هذا عكس العلة لان طرد ما قلنا ان كل من يرث زوج وهذا طرد على أصل أبى حنيفة وعكسه ان كل من لا يرث لا يزوج والشرط في العلل الشرعية الاطراد دون الانعكاس لجواز اثبات الحكم الشرعى بعلل ثم نقول ما قلناه منعكس أيضا ألا ترى أن للمولى الولاء في مملوكه وهو نوع ارث وأما الامام فهو نائب عن جماعة المسلمين وهم يرثون من لاولى له من جهة الملك والقرابة والولاء ألا ترى أن ميراثه لبيت المال وبيت المال مالههم فكانت الولاية في الحقيقة لهم وانما الامام نائب عنهم فيتزوجون ويرثون أيضا فاطرد هذا الاصل وانعكس بحمد الله تعالى وأما قول على رضى الله عنه النكاح الى العصبات فالمراد منه حال وجود العصبية لاستحالة تفويض النكاح الى العصبية ولا عصبية ونحن به نقول ان النكاح الى العصبية حال وجود العصبية ولا كلام فيه والله أعلم

**فصل** \* وأما الذى يرجع الى المولى عليه فنقول الولاية بالنسبة الى المولى عليه نوعان ولاية حتم وإيجاب وولاية تدب واستحباب وهذا على أصل أبى حنيفة وأبى يوسف الاول وأما على أصل محمد فهى نوعان أيضا ولاية استبداد وولاية شركة وهى قول أبى يوسف الآخر وكذا نقول الشافعى إلا أن بينهما اختلاف في كيفية الشركة على ما نذكر ان شاء الله وأما ولاية الحتم والإيجاب والاستبداد فشرط ثبوتها على أصل أصحابنا كون المولى عليه صغيرا أو صغيرة أو مجنونا كبيرا أو مجنونة كبيرة سواء كانت الصغيرة بكرة أو ثيبا فلا تثبت هذه الولاية على البالغ العاقل ولا على العاقلة البالغة وعلى أصل الشافعى شرط ثبوت ولاية الاستبداد في الفلام هو الصغر وفي الجارية البكارة سواء كانت صغيرة أو بالغة فلا تثبت هذه الولاية عنده على الثيب سواء كانت بالغة أو صغيرة والاصل ان هذه الولاية على أصل أصحابنا تدور مع الصغر وجودا وعدما في الصغير والصغيرة وعنده في الصغير كذلك اما في الصغيرة فانها تدور مع البكارة وجودا وعدما وفي الكبير والكبيرة تدور مع الجنون وجودا وعدما سواء كان المجنون أصليا بأن بلغ مجنونا أو عارضا بأن طرأ بعد البلوغ عندنا وقال زفر اذا طرأ الجنون لم يحجز للمولى التزوج وعلى هذا يفتى أن الاب والجد لا يملكان انكاح البكر البالغة بغير رضاها عندنا وقال الشافعى يملكانه ولا خلاف في انهما لا يملكان انكاح الثيب البالغة بغير رضاها (وجه) قوله ان البكر وان كانت عاقلة بالغة فلا تعلم بمصالح النكاح لان العلم بها يقف على التجربة



والممارسة وذلك بالثيابة ولم توجد فالتحقت بالبر الصغيرة فبقيت ولاية الاستبداد عليها ولهذا ملك الاب قبض  
صدقاها من غير رضاها بخلاف الثيب البالغة لانها علمت بمصالح النكاح وبالممارسة ومصاحبة الرجال  
فاقطعت ولاية الاستبداد عنها ولنا أن الثيب البالغة لا تزوج الا برضاها فكذا البر البالغة والجامع بينهما  
وجهان أحدهما طريق أبي حنيفة وأبي يوسف الأول والثاني طريق محمد وأبي يوسف الآخر أما  
طريق أبي حنيفة فهو أن ولاية الختم والايجاب في حالة الصغر انما تثبت بطريق النياية عن الصغيرة لمعجزها  
عن التصرف على وجه النظر والمصلحة بنفسها وبالبلوغ والعقل زال المعجز وثبتت القدرة حقيقة  
ولهذا صارت من أهل الخطاب في أحكام الشرع لانها مع قدرتها حقيقة عاجزة عن مباشرة النكاح معجز  
ندب واستعجاب لانها تحتاج الى الخروج الى محافل الرجال والمرأة مخدرة مستورة والخروج الى محفل  
الرجال من النساء عيب في العادة فكان معجزها معجز ندب واستعجاب لا حقيقة فثبتت الولاية عليها على حسب  
المعجز وهي ولاية ندب واستعجاب لا ولاية حتم وإيجاب اثباتا للحكم على قدر العلة وأما طريق محمد فهو أن  
الثابت بعد البلوغ ولاية الشركة لا ولاية الاستبداد فلا بد من الرضا كما في الثيب البالغة على ما ذكره  
ان شاء الله تعالى في مسألة النكاح بغير ولي وانما ملك الاب قبض صدقاها لوجود الرضا بذلك منها دلالة لان  
العادة أن الاب يضم الى الصداق من خالص ماله ويجهز بنته البكر حتى لو نتهه عن القبض لا يملك بخلاف الثيب  
فان العادة ما جرت بشكر الرجل جهازا واذا كان الرضا في نكاح البالغة شرطا للجواز فاذا زوجت بغير اذنها  
توقف التزويج على رضاها فان رضيت جاز وان ردت بطل ثم ان كانت ثيبا فرضاها يعرف بالقول تارة وبالفعل  
أخرى أما القول فهو التخصيص على الرضا وما يجري مجراه نحو أن تقول رضيت أو أجزت ونحو ذلك والاصل  
فيه قوله صلى الله عليه وسلم الثيب تشاور وقوله صلى الله عليه وسلم الثيب يعرب عنها الساتر وقوله صلى  
الله عليه وسلم تستأمر النساء في ابضاعهن وقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح القيمة حتى تستأمر والمراد  
منه البالغة وأما الفعل فنحو التمكين من نفسها والمطالبة بالمهر والنفقة ونحو ذلك لان ذلك دليل الرضا والرضا  
يثبت بالنص مرة بالدليل أخرى والاصل فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لبريرة ان  
وطئك زوجك فلا خيار لك وان كانت بكرا فان رضاها يعرف بهذين الطريقين وثالث وهو السكوت  
وهذا استحسان والقياس أن لا يكون سكوتها رضا (وجه) القياس أن السكوت يحتمل الرضا  
ويحتمل السخط فلا يصلح دليل الرضا مع الشك والاحتمال ولهذا لم يجعل دليلا اذا كان المزوج أجنبيا أو  
وليا غيره أولى منه (ولنا) ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تستأمر النساء في ابضاعهن فقالت  
عائشة رضي الله عنها ان البكر تستحى يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم اذنها صامتة وروى سكوتها رضاها  
وروى سكوتها اقرارها وكل ذلك نص في الباب وروى البكر تستأمر في نفسها فان سكنت فقد رضيت وهذا  
أيضا نص ولان البكر تستحى عن النطق بالاذن في النكاح لمافيها من اظهار رغبتها في الرجال فتنسب الى  
الوقاحة فلم يجعل سكوتها اذنا ورضا بالنكاح دلالة وشرطا استنطاقها وانها لا تنطق عادة لفات عليها مصالح  
النكاح مع حاجتها الى ذلك وهذا لا يجوز وقوله السكوت يحتمل مسلم لكن ترجع جانب الرضا على جانب  
السخط لانها لو لم تكن راضية لردت لانها ان كانت تستحى عن الاذن فلا تستحى عن الرد فلا سكتت ولم  
ترددل انما راضية بخلاف ما اذا زوجها أجنبيا أو ولي غيره أولى منه لان هناك اذا واد احتمال السخط لانها  
يحتمل انها سكتت عن جوابه مع انها قادرة على الرد وتخفيفه وعدم المبالاة بكلامه وهذا أمر معلوم بالعادة  
فبطل رجحان دليل الرضا لانها انما تستحى من الاولياء لا من الاجانب والابعد عند قيام الاقرب وحضوره  
أجنبيا فكانت في حق الاجانب كالثيب فلا بد من فعل أو قول يدل عليه ولان المزوج اذا كان أجنبيا واذا كان

الولى الا بعد كان جواز النكاح من طريق الو كالة لا من طريق الولاية لانعدامها والو كالة لا تثبت الا بالقول  
واذا كان وليا فالجواز بطريق الولاية فلا يفتقر الى القول ولو بلغها النكاح فضحكت كان اجازة لان  
الانسان انما يضحك بما يسهره فكان دليل الرضا ولو بكت روى عن أبي يوسف انه يكون اجازة وروى عنه  
رواية أخرى انه لا يكون اجازة بل يكون ردا وهو قول محمد (وجه) الرواية الاولى ان البكاء قد يكون للحزن  
وقد يكون لشدة الفرح فلا يجعل ردا ولا اجازة للتعارض فصار كأنها سكنت فكان رضا (وجه) الرواية  
الآخرى وهو قول محمد ان البكاء لا يكون الا من حزن مادة فكان دليل السخط والكراهة لا دليل الاذن  
والاجازة ولو زوجه وليان كل منهما رجلا فبلغها ذلك فان اجازت أحد العقدين جاز الذي اجازته  
ويطل الآخر وان اجازتهما بطلا لان الاجازة منها بمنزلة الانشاء كأنها تزوجت بز وجين وذلك  
باطل كذا هذا وان سكنت روى عن محمد ان ذلك لا يكون ردا ولا اجازة حتى تجبزا أحدهما بالقول أو بفعل  
يدل على الاجازة وروى عنه رواية أخرى انها اذا سكنت بطل العقدان جميعا (وجه) هذه الرواية ان  
السكوت من البكر كالاجازة فكانها اجازت العقدين جميعا (وجه) الرواية الأخرى ان هذا  
السكوت لا يمكن أن يجعل اجازة لانه لو جعل اجازة فاما أن يجعل اجازة للعقدين جميعا واما أن  
يجعل اجازة لاحدهما لا سيبل الى الاول لان انشاء العقدين جميعا مجتمع فامتنعت اجازتهما ولا سيبل الى الثاني  
لانه ليس أحد العقدين بأولى بالاجازة من الآخر فالتحقق السكوت بالعدم ووقف الامر على الاجازة بقول أو  
بفعل يدل على الاجازة لاحدهما وكذلك اذا استؤمريت البكر فسكنت في الابتداء فهو اذن اذا كان المستأذن  
وليا لما ذكرنا ولمباروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان اذا خطب احدى بناته دنما من خدرها  
وقال ان فلانا يد كرفلانة ثم يزوجه فادل ان السكوت عند استئثار الولي اذن دلالة وقالوا فى الولي اذا قال للبكر انى  
أريد أن أزوجه فلا نقالت غيره أولى منه لم يكن ذلك اذنا ولو زوجهما ثم أخبرها فقالت قد كان غيره  
أولى منه كان اجازة لان قولها فى الفصل الاول اظهر عدم الرضا بالتزوج من فلان وقولها فى الفصل  
الثانى قبول أو سكوت عن الرد وسكوت البكر عن الرد يكون رضا ولو قال الولي أريد أن أزوجه من رجل  
ولم يسمه فسكنت لم يكن رضا كذا روى عن محمد لان الرضا بالشئ بدون العلم به لا يتحقق ولو قال أزوجه  
فلانا أو فلانا حتى عدا جماعة فسكنت فى أهمز وجهها جاز ولو سمي لها الجماعة بمجلا بأن قال أريد أن أزوجه  
من جبرانى أو من بنى عى فسكنت فان كانوا يحصون فهو رضا وان كانوا لا يحصون لم يكن رضا لانهم اذا  
كانوا يحصون يعلمون فيتعلق الرضا بهم واذا لم يحصوا لم يعلموا فلا يتصور الرضا لان الرضا بغير المعلوم محال  
والله تعالى الموفق وذكر فى الفتاوى أن الولي اذا سمي الزوج ولم يسم المهرانه كم هو فسكنت فسكوتها لا يكون  
رضا لان تمام الرضا لا يثبت الا بذكر الزوج والمهر ثم الاجازة من طريق الدلالة لا تثبت الا بعد العلم بالنكاح  
لان الرضا بالنكاح قبل العلم به لا يتصور واذا زوج الثيب البالغة ولى فقالت لم أرض ولم آذن وقال الزوج  
قد آذنت فاقول قول المرأة لان الزوج يدعى عليها حدوث أمر لم يكن وهو الاذن والرضا وهى تنكر فكان  
القول قولها (وأما) البكر اذا تزوجت فقال الزوج بلفك العقد فسكت فقالت رددت قال قول قولها عند  
أهملنا الثلاثة وقال زفر القول قول الزوج (وجه) قوله ان المرأة تدعى أمرا حدثا وهو الرد والزوج ينكر  
القول فكان القول قول المنكر (ولنا) ان المرأة وان كانت مدعية ظاهرا فهى منكورة فى الحقيقة لان  
الزوج يدعى عليها جواز العقد بالسكوت وهى تنكر فكان القول قولها كالمودع اذا قال رددت الودعة كان  
القول قوله وان كان مدعيا لرد ظاهر لكونه منكرا للضمان حقيقة كذا هذا ثم فى هذين الفصلين لا يمين عليها  
فى قول أبى حنيفة وفى قولهما عليها اليمين وهو ان خلاف المعروف ان الاستحسان المعروف لا يجرى فى الاشياء

الستة عنده وعندهما يجزى والمسئلة تذكر ان شاء الله تعالى في كتاب الدعوى ثم اذا اختلف الحكم في البكر  
البالغة والثيب البالغة في الجلة حتى جعل السكوت رضا من البكر دون الثيب وللأب ولاية قبض صداق  
البكر بغير اذنها الا اذا نكحته نصا وليس له ولاية قبض مهر الثيب الا باذنها فلا بد من معرفة البكارة والثيابة  
في الحكم لا في الحقيقة لان حقيقة البكارة بقاء العذرة وحقيقة الثيابة زوال العذرة وأما الحكم غير مبني على  
ذلك بالاجماع فنقول لا خلاف في أن كل من زالت عذرتها بوثة أو طفرة أو حيضة أو طول التعنيس أنها في  
حكم الابكار تزوج كما تزوج الابكار ولا خلاف أيضا ان من زالت عذرتها بوطة يتعلق به ثبوت النسب  
وهو الوطء بعقد جائز أو فاسد أو شبهة عقد وجب لها مهر بذلك الوطء أنها تزوج كما تزوج الثيب (وأما)  
اذا زالت عذرتها بالزنا فأنها تزوج كما تزوج الابكار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي  
تزوج كما تزوج الثيب احتجوا بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال البكر تستأمر في نفسها  
والثيب تشاور وقال صلى الله عليه وسلم والثيب يعرب عنها لسانها وهذه ثيب حقيقة لان الثيب حقيقة  
من زالت عذرتها وهذه كذلك فيجرب عليها أحكام الثيب ومن أحكامها أنه لا يجوز نكاحها بغير اذنها نصا  
فلا يكتفى بسكوتها ولا بى حنيفة ان علة وضع النطق شرعا وإقامة السكوت مقامه في البكر هو الحياء وقدر وجد  
ودلالة ان العلة ما قلنا اشارة النص والمعقول أما الاول فلما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال  
تستأمر النساء في أبضاعهن فقالت عائشة رضي الله عنها لان البكر تستحى يا رسول الله فقال صلى الله عليه  
وسلم اذنهما صماتهما فلا استدلال به أن قوله صلى الله عليه وسلم اذنهما صماتهما خرج جوابا لقول عائشة  
رضي الله عنها ان البكر تستحى أى عن الاذن بالنكاح نطقا والجواب بمقتضى اعادة السؤال لان الجواب  
لا يتم بدون السؤال كانه قال صلى الله عليه وسلم اذا كانت البكر تستحى عن الاذن بالنكاح نطقا فاذنهما  
صماتهما فهذا اشارة الى أن الحياء علة وضع النطق وقيام الصمات مقام الاذن علة منصوبة وعلة النص لاتتقيد  
بمحل النص كالطواف في المهر ونحو ذلك وأما المعقول فهو أن الحياء في البكر مانع من النطق بصريح الاذن  
بالنكاح لما فيه من اظهار رغبته في الرجال لان النكاح سبب الوطء والناس يستنبطون ذلك منها ويذمونها  
وينسبونها الى الوقاحة وذلك مانع لها من النطق بالاذن الصريح وهي محتاجة الى النكاح فلو شرط استطاعتها  
وهي لاتنطق عادة لفات عليها النكاح مع حاجتها اليه وهذا لا يجوز والحياء موجود في حق هذه وان كانت  
ثيبا حقيقة لان زوال بكارته لم يظهر للناس فيستنبطون منها الاذن بالنكاح صريحا ويعدونه من باب الوقاحة  
ولا يزول ذلك ما لم يوجد النكاح ويشهر الزنا فينشد لاستنبط الاظهار بالاذن ولا يعد عيبا بل الامتناع عن  
الاذن عند استئثار الولي يعد عونة منها للحصول العلم للناس بظهور رغبته في الرجال (وأما الحديث) فالمراد  
منه الثيب التي تعارفها الناس ثيبا لان مطلق الكلام ينصرف الى المتعارف بين الناس ولهذا لم يدخل البكر  
التي زالت عذرتها بالطفرة والوثبة والحيضة ونحو ذلك في هذا الحديث وان كانت ثيبا حقيقة والله أعلم وعلى  
هذا يخرج انكاح الاب والجد والثيب الصغيرة انه جائز عند أصحابنا وعند الشافعي أنه لا يجوز انكاحها للحال  
ويتأخر الى ما بعد البلوغ فيزوجه الولي بعد البلوغ باذنها صريحا لا بالسكوت واحتج بما روى عن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لاتنكح اليتيمة حتى تستأمر واليتيمة اسم للصغيرة في اللغة ولان الثيابة  
دليل العلم بمصالح النكاح ولان حدوثها يكون بعد العقل والتمييز عادة وقد حصل لها بالتجربة والممارسة  
وهذا ان لم يصلح لاثبات الولاية لها يصلح دافعا لولاية الولي عنها للعالم والتأخير الى ما بعد البلوغ بخلاف البكر  
البالغة لان البكارة دليل الجهل بمنافع النكاح ومضاره فالتحق عقلها بالعدم على ما روى ولان النكاح في جانب  
النساء ضرر قطع لما تذكر ان شاء الله تعالى فلا مصلحة الا عند الحاجة الى قضاء الشهوة لان مصالح النكاح

يقف عليه ولم يوجد في الثيب الصغيرة والجواز في البكر ثبت بفعل النبي صلى الله عليه وسلم واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ذكرنا فيما تقدم (ولنا) قوله تعالى وأنكحوا الايامى منكم والايم اسم لا تثنى لازوج لها كبيرة أو صغيرة فيقتضى ثبوت الولاية عاما لا من خص بدليل ولان الولاية كانت ناجزة قبل زوال البكارة لوجود سبب ثبوت الولاية وهو القرابة الكاملة والشقة الوافرة ووجود شرط الثبوت وهي حاجة الصغيرة الى النكاح لاستيفاء المصالح بعد البلوغ وعجزها عن ذلك بنفسها وقدرة الولي عليه والعارض ليس الا الثيابة وأثرها في زيادة الحاجة الى الانكاح لانها مارست الرجال ومحبتهم وللصغيرة أثر في الميل الى من تعاشره معاشرة جميلة فلما ثبتت الولاية على البكر الصغيرة فلان تبقى على الثيب الصغيرة أولى والمراد من الحديث البالغة لما مر والمجنون الكبير والمجنونة الكبيرة تزوج كإبز وج الصغير والصغيرة عند أصحابنا الثلاثة أصليا سكان المجنون أو طارئا بعد البلوغ وقال زفر ليس للولي أن يزوج المجنون جنونا طارئا (وجه) قوله ان ولاية الولي قد زالت بالبلوغ عن عقل فلا تعود بعد ذلك بطريان المجنون كما لو بلغ مغنى عليه ثم زال الاغماء (ولنا) انه وجد سبب ثبوت الولاية وهو القرابة وشرطه وهو عجز المولى عليه وهو حاجته وفي ثبوت الولاية فائدة فتثبت ولهذا تثبت في المجنون الاصل كذا في الطارئ وتثبت ولاية التصرف في ماله كذا في نفسه والله أعلم

**فصل** \* وأما الذي يرجع الى نفس التصرف فهو أن يكون التصرف نافعا في حق المولى عليه لا ضارا في حقه فليس للاب والوصي والجدة أن يزوج عبدا صغيرا والصغيرة حرة ولا أمة لغيرها لان هذا التصرف ضار في حق المولى عليه لان المهر والنفقة يتعلقان برقة العبد من غير أن يحصل للصغير مال في مقابله والاضرار لا يدخل تحت ولاية الولي كالطلاق والعتاق والتبرعات وكذا كل من يتصرف على غيره بالاذن لا يملك انكاح العبد كالمكاتب والشريك والمضارب والمأذون لان اطلاق التصرف لهؤلاء مقيد بالنظر وأما تزويج الامة حرا أو عبدا لغيرها فيملكه الاب والجدة والوصي والمكاتب والمفاوض والقاضي وأمين القاضى لانه نفع محض لكونه تحصيل مال من غير أن يقابله مال فيملكه هؤلاء الا ترى انهم يملكون البيع مع أنه مقابلة المال بالمال فهذا أولى فاما شريك العنان والمضارب والمأذون فلا يملكون تزويج الامة في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يملكون (وجه) قول أبي يوسف أن هذا التصرف نافع لانه تحصيل مال لا يقابله مال فيملك كونه كشرىك المفاوضة (وجه) قوله ان يتصرف هؤلاء يختص بالتجارة والنكاح ليس من التجارة بدليل ان المأذون لا تزوج نفسها ولو كان النكاح تجارة لملكته لان التجارة معاوضة المال بالمال والنكاح معاوضة البضع بالمال فلم يكن تجارة فلا يدخل تحت ولا ينهم بخلاف المفاوض لان تصرفه يختص بالنفع لا بالتجارة وهذا نافع ولو تزوج امته من عبداً بنه قال أبو يوسف يجوز وقال زفر لا يجوز (وجه) قول زفر ان تزويج عبده الصغير لم يدخل تحت ولاية الاب فكان الاب فيه كالاجني واحتمال الضرر ثابت للجواز أن يبيع الامة فيتعلق المهر والنفقة برقة العبد فيتضرر به الصغير فيصير كانه زوجه أمة الغير (ولنا) ان ثبوت الولاية موجود فلا يمنع الثبوت الا لمكان الضرر وهذا نفع لا مضرة فيه لان الاولاد له ولا يتعلق المهر والنفقة برقة العبد فكان نفعاً محضاً فيملكه قوله يحتمل ان يبيعه قلنا ويحتمل أن لا يبيعه فلا يجوز تعطيل الولاية المحففة للحال لا امر يحتمل الوجود والعدم وعلى هذا يخرج ما اذا تزوج الاب أو الجدة الصغيرة من كفء بدون مهر المثل أو تزوج ابنة الصغيرة امرأة بأكثر من مهر مثلها انه ان كان ذلك مما يتغابن الناس في مثله لا يجوز بالاجماع وان كان مما لا يتغابن الناس في مثله يجوز في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لا يجوز وذكر هشام عنهما ان النكاح باطل ولو تزوج ابنته الصغيرة بمهر مثلها من غير كفء فهو على هذا الخلاف ولو فعل غير الاب والجدة شيئا مما ذكرنا لا يجوز في قولهم جميعا (وجه) قوله ان ولاية الانكاح تثبت نظرا في حق لمولى عليه

ولا نظير في الخط على مهر المثل في انكاح الصغيرة ولا في الزيادة على مهر المثل في انكاح الصغير بل فيه ضرر بهما والاضرار لا يدخل تحت ولاية الولي ولهذا لا يملك غير الاب والجد كذا هذا ولا يبي حنيفة ما روى أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه زوج عائشة رضي الله عنها وهي صغيرة من رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسمائة درهم وتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك ومعلوم أن مهر مثلها كان أضعاف ذلك ولأن الاب وافر الشفقة على ولده ينظر له ما لا ينظر لنفسه والظاهر أنه لا يفعله ذلك الا لتوفير مقصود من مقاصد النكاح هو أفع وأجدي من كثير من المال من موافقة الاخلاق وحسن الصحبة والمعاشرة بالمعروف ونحو ذلك من المعاني المقصودة بالنكاح فكان تصرفه والحالة هذه نظرا للصغير والصغيرة لا ضررا بهما بخلاف غير الاب والجد لان وجه الضرر في تصرفهما ظاهر وليس ثمة دليل يدل على اشتباهه على المصلحة الباطنة الخفية التي تزيد على الضرر الظاهر لان ذلك انما يعرف بوفور الشفقة ولم يوجد بخلاف ما اذا باع الاب أمة لهما بأقل من قيمتهما لا يتغابن الناس فيه أنه لا يجوز لان البيع معاوضة المال بالمال والمقصود من المعاوضات المالية هو الوصول الى عوض المال ولم يوجد بخلاف ما اذا زوج أمتهما بأقل من مهر مثلها أنه لا يجوز لانه أفع لهما فيما يحصل للامة من حظ الزوج وانما منفعتهما في حصول عوض يضع الامة لهما وهو مهر المثل ولم يحصل وعلى هذا الخلاف التوكيل بأن وكل رجل رجلا بأن يزوجه امرأة فزوجه امرأة بأكثر من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله أو وكلت امرأة رجلا بأن يزوجه امرأة فزوجه امرأة بأكثر من مهر مثلها مثلاً أو من غير كف فهو على اختلاف الوكيل بالبيع المطلق ونذكر المسئلة ان شاء الله تعالى في كتاب الوكالة وعلى هذا الوكيل بالتزويج من جانب الرجل أو المرأة اذا زوج الموكل من لا تقبل شهادة الوكيل له فهو على الاختلاف في البيع ونذكر ذلك كله ان شاء الله تعالى في كتاب الوكالة وعلى هذا الخلاف الوكيل من جانب الرجل بالتزويج اذا زوج أمة لغيره أنه يجوز عند أبي حنيفة لا طلاق اللفظ وسقوط اعتبار الكفاءة من جانب النساء وعندهما لا يجوز لان المطلق ينصرف الى المتعارف وتعتبر الكفاءة من جانبين عندهما في مثل هذا الموضع لمكان العرف استحسانا على ما نذكر ان شاء الله تعالى في موضعه ولو أقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح أو على ابنه الصغير لا يصدق في اقراره حتى يشهد شاهدان على نفس النكاح في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يصدق من غير شهود وصورة المسئلة في موضعين أحدهما ان تدعى امرأة نكاح الصغير أو يدعى رجل نكاح الصغيرة والاب ينكر ذلك فيقيم المدعى بينة على اقرار الاب بالنكاح فعند أبي حنيفة لا تقبل هذه الشهادة حتى يشهد شاهدان على نفس العقد وعندهما تقبل ويظهر النكاح والثاني أن يدعى رجل نكاح الصغيرة أو امرأة نكاح الصغير بعد بلوغهما ومنكران ذلك فأقام المدعى بينة على اقرار الاب بالنكاح في حال الصغر وعلى هذا الخلاف الوكيل بالنكاح اذا أقر على موكله أو على موكلته بالنكاح والمولى اذا أقر على عبده بالنكاح أنه لا يقبل عند أبي حنيفة وعندهما يقبل وأجمعوا على أن المولى اذا أقر على أمته بالنكاح أنه يصدق من غير شهادة (وجه) قولهما أنه ان أقر بعقد ملك انشاءه فيصدق فيه من غير شهود كما لو أقر بتزويج أمته ولا شك أنه ان أقر بعقد ملك انشاءه لانه يملك انشاء النكاح على الصغير والصغيرة والعبد ونحو ذلك واذا ملك انشاءه لم يكن متبها في الاقرار فيصدق كما لو أقر بالنكاح في مدة الايلاء وزوج المعتدة اذا قل في العدة راجعتك لما قلنا كذا هذا ولا يبي حنيفة قول النبي صلى الله عليه وسلم لانكاح الابشهودني النكاح بغير شهود من غير فصل بين الانعقاد والظهور بل الحمل على الظهور أو لى لان فيه عملا بحقيقة اسم الشاهد اذ هو اسم لفاعل الشهادة وهو المؤدى لها والحاجة الى الاداء عند الظهور لا عند الانعقاد ولانه أقر على الغير فبالاعمال به بعقد لا يتم به وحده وانما يتم به وبشهادة الآخر فلا يصدق الا بمساعدة آخر ين قياسا على الوكلاء الثلاثة في النكاح والبيع

ودلالة الوصف أنه أقر بالنكاح والاقرار بالنكاح اقرار بمنافع البضع وانها غير مملوكة ألا ترى أنها لو وطئت  
 بشبهة كان المهر لها لاللاب بخلاف الامة فان منافع بضعها مملوكة فكان ذلك اقرارا بما ملك فأبو حنيفة اعتبر  
 ولاية العقد وملك المعقود عليه وهما اعتبارا ولاية العقد فقط والله عز وجل اعلم

**فصل** \* وأما ولاية النذب والاستعجاب فهي الولاية على الحرية البالغة العاقلة بكرا كانت أو ثيبا في قول  
 أبي حنيفة وزفر وقول أبي يوسف الاول وفي قول محمد وأبي يوسف الآخر الولاية عليها ولاية مشتركة وعند  
 الشافعي هي ولاية مشتركة أيضا لا في العادة فانها للمولى خاصة وشرط ثبوت هذه الولاية على أصل أصحابنا هو  
 رضا المولى عليه لا غير وعند الشافعي هذا وعبرة المولى أيضا وعلى هذا بينى الحرية البالغة العاقلة اذا زوجت  
 نفسها من رجل أو وكلت رجلا بالتزويج فتزوجها أو زوجها فوضو في جاز في قول أبي حنيفة وزفر وأبي  
 يوسف الاول سواء زوجت نفسها من كفء أو غير كفء بمهر وافر أو قاصر غير أنها اذا زوجت نفسها من غير  
 كفء فلا ولياء حق الاعتراض وكذا اذا زوجت بمهر قاصر عند أبي حنيفة خلافا لما وسأني المسئلة ان شاء الله  
 في موضعها وفي قول محمد لا يجوز زحقي يحيزه المولى والخلا كما فلا يحل للزوج وطؤها قبل الاجازة ولو وطئها يكون  
 وطأ حراما ولا يقع عليها طلاقه وظهاره وإيلائه ولو مات أحدهما لم يرثه الآخر سواء زوجت نفسها من كفء  
 أو غير كفء وهو قول أبي يوسف الآخر روى الحسن بن زياد عنه وروى عن أبي يوسف رواية أخرى  
 انها اذا زوجت نفسها من كفء ينفذ وتثبت سائر الاحكام وروى عن محمد انه اذا كان للمرأة ولي لا يجوز  
 نكاحها الا باذنه وان لم يكن لها ولي جاز انكاحها على نفسها وروى عن محمد انه يرجع الى قول أبي حنيفة  
 وقول الشافعي مثل قول محمد في ظاهر الرواية انه لا يجوز نكاحها بدون المولى الا انها اختلعا فقال محمد ينفذ  
 لنكاح بعبارتها وينفذ باذن المولى واجازته وينفذ بعبرة المولى وينفذ باذنها واجازتها فعند الشافعي لا عبارة  
 للنساء في باب النكاح أصل الحق لو تزوجت امرأة بنكاح امرأة من ولها فتزوجت لم يجز عنده وكذا اذا  
 زوجت بنتها باذن القاضي لم يجز احتج الشافعي بقوله تعالى وأنكحوا الايامى منكم هذا خطاب للاولياء  
 والايم اسم لامرأة لا زوج لها بكرا كانت أو ثيبا ومتى ثبتت الولاية عليها كانت هي مولى عليها ضرورة فلا  
 تكون والية وقوله صلى الله عليه وسلم لا يزوج النساء الا الاولياء وقوله صلى الله عليه وسلم لا نكح الا بولي لان  
 النكاح من جانب النساء عقد اضرار بنفسه وحكمه ومثمرته أمان نفسه فانه رق وأسر قال النبي صلى الله عليه وسلم  
 النكاح رق فلينظر أحدكم أين يضع كريمته وقال عليه الصلاة والسلام اتقوا الله في النساء فانهم عندكم عوان  
 أي أسيرات والارقاق اضرار وأما حكمه فانه ملك فالزوج يملك التصرف في منافع بضعها استيفاء بالوطء  
 واستقاطا بالطلاق ويملك حجرها عن الخروج والبروز وعن التزوج بزوجة وأما ثمرته فلا استغناء  
 كرها وجبرا ولا شك ان هذا اضرار الا أنه قد ينقلب مصلحة وينجبر ما فيه من الضر اذا وقع وسيلة الى المصالح  
 الظاهرة والباطنة ولا يستدرك ذلك الا بالرأى الكامل ورأيها ناقص لنقصان عقلها فبقي النكاح مضرة  
 فلا تملكه واحتج محمد رحمه الله بما روى عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 انه قال أيما امرأة تزوجت بغير إذن وليها فنكاحها باطل والباطل من التصرفات الشرعية ما لا حكم له شرعا كالبيع  
 الباطل ونحوه ولان الاولياء حقاق النكاح بدليل أن لهم حق الاعتراض والفسخ ومن لا حق له في عقد كيف  
 يملك فسخه والتصرف في حق الانسان يقف جوازه على جواز صاحب الحق كالأمة اذا زوجت نفسها بغير إذن  
 وليها (وجه) ما روى عن أبي يوسف انها اذا زوجت نفسها من كفء ينفذ لان حق الاولياء في النكاح من حيث  
 صيانتهم عما يوجب حقوق العار والشين بهم بنسبة من لا يكافئهم بالصهرية اليهم وقد بطل هذا المعنى بالتزويج  
 من كفء بحقه انها لو وجدت كفأ وطلبت من المولى الانكاح منه لا يحل له الامتناع ولو امتنع يصير عاضلا

فصار عقدها والحالة هذه بمنزلة عقده بنفسه (وجه) ما روى عن محمد من الفرق بين ما إذا كان لها ولي وبين ما إذا لم يكن لها ولي أن وقوف العقد على إذن الولي كان لحق الولي للاحقة ما إذا لم يكن لها ولي فلا حق للولي فكان الحي لها خاصة فإذا عقدت فقد تصرفت في خالص حقها فتفقد وأما إذا زوجت نفسها من كف وبلغ الولي فامتنع من الإجازة فرفضت أمرها إلى الجاهل كما أنه يحجزه في قول أبي يوسف وقال محمد يستأنف العقد (وجه) قوله أن العقد كان موقوفاً على إجازة الولي فإذا امتنع من الإجازة فقد ردده فيرتد ويبطل من الأصل فلا بد من الاستئناف (وجه) قول أبي يوسف أنه بالامتناع صار عاضلاً إذ لا يحل له الامتناع من الإجازة إذا زوجت نفسها من كف فإذا امتنع فقد عضلها فخرج من أن يكون ولياً وانقلبت الولاية إلى الجاهل ولا يبيح حنيفة الكتاب العزيز والسنة والاستدلال أما الكتاب فقوله تعالى وإمرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها فالآية الشريفة نص على انعقاد النكاح بعبارتها وانعقادها بلفظ الهبة فكانت حجة على المخالف في المسئلتين وقوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والاستدلال به من وجهين أحدهما أنه أضاف النكاح إليها فيقتضي تصورات النكاح منها والثاني أنه جعل نكاح المرأة غاية الحرمة فيقتضي انتهاء الحرمة عند نكاحها بنفسها وعنده لا تنهى وقوله عز وجل فلا جناح عليهما أن يتراجعا أي يتناكحا أضاف النكاح إليهما من غير ذكر الولي وقوله عز وجل وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن الآية والاستدلال به من وجهين أحدهما أنه أضاف النكاح إليهن فيبدل على جواز النكاح بعبارتهم من غير شرط الولي والثاني أنه نهى الأولياء عن المنع عن نكاحهن أنفسهن من أزواجهن إذا تراضى الزوجان وأنهى يقتضي تصوير المني عنه وأما السنة فخاروى عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ليس للولي مع الثيب أمر وهذا قطع ولاية الولي عنها وروى عنه أيضاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال الأيم أحق بنفسها من وليها والإيم اسم لامرأة لازوج لها وأما الاستدلال فهو أنها لما بلغت عن عقل وحرية فقد صارت ولية نفسها في النكاح فلا تبقى مولياً عليها كالصبي العاقل إذا بلغ والجامع أن ولاية الانكاح انما ثبتت للاب على الصغيرة بطريق النيابة عنها ليكون النكاح تصرفاً فافهما متضمناً مصلحة الدين والدنيا وحاجتها إليه حالاً وما لا وكونها عاجزة عن احراز ذلك بنفسها وكون الاب قادراً عليه بالبلوغ عن عقل زال العجز حقيقة وقدرت على التصرف في نفسها حقيقة فزول ولاية الغير عنها وتثبت الولاية لها لان النيابة الشرعية انما تثبت بطريق الضرورة نظراً فزول بزوال الضرورة مع أن الحرية منافية لثبوت الولاية للحر على الحر وثبوت الشيء مع المنافي لا يكون الا بطريق الضرورة ولهذا المعنى زالت الولاية عن انكاح الصغير العاقل إذا بلغ وتثبت الولاية له وهذا المعنى موجود في الفرع ولهذا زالت ولاية الاب عن التصرف في مالها وتثبت الولاية لها كذا هذا وإذا صارت ولية نفسها في النكاح لا تبقى مولياً عليها بالضرورة لما فيه من الاستعانة وأما الآية فالتطاب للاولياء بالانكاح ليس يدل على أن الولي شرط جواز الانكاح بل على وفاق العرف والعادة بين الناس فإن النساء لا يتولين النكاح بأنفسهن عادة لما فيه من الحاجة إلى الخروج إلى محافل الرجال وفيه نسبتهن إلى الوقاحة بل الاولياء هم الذين يتولون ذلك عليهن برضاهن فخرج الخطاب بالامر بالانكاح مخرج العرف والعادة على النذب والاستعجاب دون الحتم والایجاب والدليل عليه ما ذكر سبحانه وتعالى عقيب وهو قوله تعالى والصالحين من عبادكم وأما أنكم تهمونكم بغير دليل على أنكم تهمونهم أنكم تهمونهم أنكم تهمونهم خيراً أو تحمل الآية الكريمة على انكاح الصغار عملاً بالدلائل كلها وعلى هذا يحمل قوله صلى الله عليه وسلم لا يزوج النساء الا الاولياء ان ذلك على النذب والاستعجاب وكذا قوله صلى الله عليه وسلم لا نكح الا بولي مع ما حكى عن بعض



بعض النقلة ان ثلاثة أحاديث لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعدد من جعلها هذا ولهذا لم يخرج في الصحيحين على اننا نقول بموجب الأحاديث لكن لما قلتم ان هذا انكاح بغير ولي بل المرأة ولية نفسها لما ذكرنا من الدلائل والله أعلم وأما قوله صلى الله عليه وسلم النكاح عقد ضرر فمنوع بل هو عقد منفعة لا شتم له على مصالح الدين والدنيا من السكن والالف والمودة والناسل والعفة عن الزنا واستيفاء المرأة بالنفقة الا أن هذه المصالح لا تحصل الا بضرب ملك عليها اذ لو لم تكن لا تصير ممنوعة عن الخروج والبروز والتزوج بزواج آخر وفي الخروج والبروز فساد السكن لان قلب الرجل لا يطمئن اليها وفي التزوج بزواج آخر فساد الفراش لانها اذا جاءت بولد يشبهه النسيب ويضيع الولد فالشرع ضرب عليها نوع ملك ضرورة حصول المصالح فكان الملك وسيلة الى المصالح والوسيلة الى المصلحة مصلحة وتسمية النكاح رقاب طريق التمثيل لا بطريق التحقيق لانعدام حقيقة الرق وقوله عقلا ناقص قلنا هذا النوع من التقصان لا يمنع العلم بمصالح النكاح فلا يسلب أهلية النكاح ولهذا لا يسلب أهلية سائر التصرفات من المعاملات والديانات حتى يصبح منها التصرف في المال على طريق الاستبداد وان كانت تجري في التصرفات المالية خيانات خفية لا تدرك الا بالتأمل ويصبح منها الاقزار بالحدود والتقصاص ويؤخذ عليها الخطاب بالايمان وسائر الشرائع فدل ان ما لها من العقل كاف والدليل عليه انه اعتبر عقلا في اختيار الازواج حتى لو طلبت من الولي أن يزوجه من كفة يفترض عليه التزوج حتى لو امتنع بصير عاضلا وينوب القاضي منابه في التزوج وأما حديث عائشة رضي الله عنها فقد قيل ان مسداده على الزهري ففرض عليه فأنكره وهذا يوجب ضعفه في الثبوت يحقق الضعف ان راوى الحديث عائشة رضي الله عنها ومن مذهبها جواز النكاح بغير ولي والدليل عاياه ما روى انها زوجت بنت أخيها عبد الرحمن من المنذر بن الزبير واذا كان مذهبها في هذا الباب هذا فكيف تروى حديثا لا تعمل به وثبتت فتحملة على الامه لان روى في بعض الروايات أنما امرأة نكحت بغير إذن مواليها دل كرموا على ان المراد من المرأة الامه فيكون عملا بالدلائل أجمع وأما قول محمد بن الولي حقا في النكاح فنقول الحق في النكاح لها على الولي لا للولي عاياه بدليل انها تزوج على الولي اذا غاب غيبة متقطعة واذا كان حاضر يجبر على التزوج اذا أبي وعرضل تزوج عليه والمرأة لا تجبر على النكاح اذا أبت وأراد الولي فدل أن الحق لها عليه ومن ترك حق نفسه في عقده قبل غيره لم يوجب ذلك فسادا على انه ان كان للولي فيه ضرب حق لكن أثره في المنع من اللزوم اذا زوجت نفسها من غير كفة لا في المنع من النفاذ والجواز لان في حق الاولياء في النكاح من حيث صيانتهم عما يلحقهم من الشين والعار بنسبة عدا الكفة اليهم بالصهرية فان زوجت نفسها من كفة فقد حصلت الصيانة فزال المانع من اللزوم فيلزم وان تزوجت من غير كفة ففي النفاذ ان كان ضرر بالاولياء وفي عدم النفاذ ضررها بابطال أهليتها والاصل في الضررين اذا اجتماعا أن يدفع ما أمكن وههنا أمكن دفعهما بأن تقول بنفاذ النكاح دفعا للضرر عنها وبعد اللزوم وثبوت ولاية الاعتراض للاولياء دفعا للضرر عنهم ولهذا نظير في الشريعة فان العبد المشترك بين اثنين اذا كاتب أحدها نصيبه فقد دفع الضرر عنه حتى لو أدى بدل الكتانة يعتق ولكنه لم يلزمه حتى كان للشريك الآخر حق ففسخ الكتابة قبل أداء البذل دفعا للضرر وكذا العبد اذا أحرر بمحبة أو بعمرة صبح احرامه حتى لو أعتق بعض في احرامه لكنه لم يلزمه حتى ان للمولى أن يحمله دفعا للضرر عنه وكذا الشفيع حق تملك الدار بالشفعة دفعا للضرر عن نفسه ثم لو وهب المشتري الدار فهدت هبته دفعا للضرر عنه لكنهم لا يلزم حتى للشفيع حق قبض الهبة والاخذ بالشفعة دفعا للضرر عن نفسه كذا هذا

﴿فصل﴾ وأما شرط التقدم فشيئان أحدهما المصوبة عند أبي حنيفة فتقدم العصبية على ذوى الرحم

سواء كانت العصبية أقرب أو أبعد وعندهما هي شرط ثبوت أصل الولاية على مامر والثاني قرب القرابة يتقدم  
 الأقرب على الأبعد سواء كان في العصبية أو في غيرها على أصل أبي حنيفة وعلى أصلهما هذا شرط التقدم  
 لكن في العصبية خاصة بناء على أن العصبية شرط ثبوت أصل الولاية عندهما وعند عدم العصبية تثبت  
 غيرهم من القرابات فإدام عصبية فالولاية لهم يتقدم الأقرب منهم على الأبعد وعند عدم العصبية تثبت  
 الولاية لذوي الرحم الأقرب منهم يتقدم على الأبعد وانما اعتبر الأقرب فالقرب في الولاية لأن هذه ولاية  
 نظر وتصرف الأقرب أنظر في حق المولى عليه لأنه أشفق فكان هو أولى من الأبعد ولأن القرابة إن كانت  
 استحقاقها بالتعصيب كما قالوا فالأبعد لا يكون عصبية مع الأقرب فلا يلي معه ولئن كان استحقاقها بالوراثة  
 كما قال أبو حنيفة فالأبعد لا يرث مع الأقرب فلا يكون وليا معه وإذا عرف هذا فنقول إذا اجتمع الأب والجد  
 في الصغير والصغيرة والمجنون الكبير والمجنونة الكبيرة فالأب أولى من الجد أب الأب لوجود العصبية  
 والقرب والجد أب الأب وإن علا أولى من الأخ لاب وأم والأخ أولى من العم هكذا وعند أبي يوسف ومحمد الجد  
 والأخ سواء كما في الميراث فإن الأخ لا يرث مع الجد عنده فكان بمنزلة الأجنبي وعندهما يشتركان في الميراث  
 فكانا كالأخوين وإن اجتمع الأب والابن في المجنونة فالأب أولى عند أبي يوسف وذكر القاضى في شرحه  
 غنصر الطحاوى قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف ورأى المولى عن أبي يوسف أنه قال أيهما زوج جاز وإن  
 اجتمعا قلت للأب زوج وقال محمد الأب أولى به (وجه) قوله إن هذه الولاية تثبت نظرا للمولى عليه وتصرف  
 الأب أنظر لها لأنه أشفق عليها من الابن ولهذا كان هو أولى بالتصرف في مالها ولأن الابن من قومها والابن  
 ليس منهم ألا ترى أنه ينسب إلى أبيه فكان إثبات الولاية عليها لقرابتها أولى (وجه) قول أبي يوسف إن  
 ولاية الزوج مبنية على العصبية والأب مع الابن إذا اجتمعا فالابن هو العصبية والأب صاحب فرض فكان  
 كالأخ لام مع الأخ لاب وأم (وجه) رواية المولى أنه وجد في كل واحد منهما ما هو سبب التقدم أما الأب  
 فلأنه من قومها وهو أشفق عليها وأما الابن فلأنه يرثها بالتعصيب وكل واحد من هذين سبب التقدم فأيهما  
 زوج جاز وعند الاجتماع يقدم الأب تعظيما واحتراما له وكذلك إذا اجتمع الأب وابن الابن وإن سفل فهو على  
 هذا الخلاف والأفضل في المسئلتين أن يفرض الابن الانكاح إلى الأب احتراما للأب واحتراما عن موضع  
 الخلاف وعلى هذا الخلاف إذا اجتمع الجد والابن قال أبو يوسف الابن أولى وقال محمد الجد أولى والوجه  
 من الجانبين على نحو ما ذكرنا فالأخ والجد فهو على الخلاف الذي ذكرنا بين أبي حنيفة وصاحبيه وأما من  
 غير العصبية فكل من يرث زوج عند أبي حنيفة ومن لا فلا ويان من يرث منهم ومن لا يرث يعرف في  
 كتاب الفرائض ثم انما يتقدم الأقرب على الأبعد إذا كان الأقرب حاضرا أو غائبا غيبة غير منقطعة فاما إذا كان  
 غائبا غيبة منقطعة فلا بعد أن يزوج في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا ولاية للأبعد مع قيام الأقرب بحال  
 وقال الشافعي يزوجها السلطان واختلف مشايخنا في ولاية الأقرب أنها تزول بالغيبة أو تبقى قال بعضهم  
 أنها باقية إلا أن حدث للأبعد ولاية لغيبة الأقرب فيصير كان لها وليين مستويين في الدرجة كالأخوين  
 والعين وقال بعضهم تزول ولايته وتنقل إلى الأبعد وهو الأصح (وجه) قول زفر إن ولاية الأقرب قائمة  
 بقيام سبب ثبوت الولاية وهو القرابة القريبة ولهذا لوزوجها حيث هو يجوز قيام ولايته تمنع الانتقال إلى  
 غيره والشافعي يقول إن ولاية الأقرب باقية كما قال زفر إلا أنه امتنع دفع حاجتها من قبل الأقرب مع قيام ولايته  
 عليها بسبب الغيبة فتثبت الولاية للسلطان كما إذا خطبها كفء وامتنع الولي من تزويجها منه إن القاضى أن  
 يزوجها والجامع بينهما دفع الضرر عن الصغيرة (ولنا) أن ثبوت الولاية للأبعد زيادة نظري في حق المعاجز  
 فتثبت له الولاية كما في الأب مع الجد إذا كانا حاضرين ودلالة ما قلنا أن الأبعد أقدر على تحصيل النظر للمعاجز

لان مصالح النكاح مضمونة تحت الكفاءة والمهر ولا شئ ان الابعدهم يمكن من احراز الكفء الحاضر بحيث  
 لا يفوته غالباً والا قرب الغائب غيبة منقطعة لا يقدر على احرازه غالباً لان الكفء الحاضر لا ينتظر حضوره  
 واستطلاع رأيه غالباً وكذا الكفء المطلق لان المرأة تختطب حيث هي عادة فكان الابعدهم أقدر على احراز الكفء  
 من الاقرب فكان أقدر على احراز النظر فكان أولى بثبوت الولاية له اذ المرجوح في مقابلة الراجح ملحق  
 بالعدم في الاحكام كما في الاب مع الجسد وأما قوله ان ولاية الاقرب قائمة فمنوع ولا نسلم أنه يجوز انكاحه بل  
 لا يجوز زفولاً بته منقطعة بواحدة وقد روى عن أصحابنا ما يدل على هذا فانهم قالوا ان الاقرب اذا كتب كتاباً  
 الى الابعدهم يقدم رجلاً في الصلاة على جنازة الصغير فان للابعدهم ان يمنع عن ذلك ولو كانت ولاية الاقرب قائمة  
 لما كان له الامتناع كما اذا كان الاقرب حاضراً فقد قدم رجلاً ليس للابعدهم ولاية المنع والمعقول يدل عليه وهو  
 أن ثبوت الولاية لحاجة المولى عليه ولا مدفع لحاجته برأى الاقرب لخروجه من أن يكون مستفعا به بالغيبة فكان  
 ملحقاً بالعدم فصار كأنه جن أو مات اذ الموجود الذي لا ينفع به والعدم الاصل سواء ولا القول بثبوت الولاية  
 للابعدهم مع ولاية الاقرب يؤدي الى الفساد لان الاقرب بر بما يزوجه من انسان حيث هو ولا يعلم الابعدهم بذلك  
 فيزوجه من غيره فيطوؤها الزوج الثاني ويحجب بالاولاد ثم يظهر أنها زوجة الاول وفيه من الفساد ما لا يحصى  
 ثم ان سلمنا على قول بعض المشايخ فلا تنافي بين الولايتين فإيهما سار زوج جاز كما اذا كان لها اخوان أو عمان في  
 درجة واحدة وفيه كمال النظر في حق العاجز لان الكفء ان اتفق حيث الابعدهم وجهاً منه وان اتفق حيث  
 الاقرب وجهاً منه فأكمل النظر الآن في حال الحضرة يرجع الاقرب باعتبار زيادة الشفقة لزيادة القرابة  
 وبه تبين ان نقل الولاية الى السلطان باطل لان السلطان ولي من لا ولي له وهما لهما ولي أو وليان فلا تثبت  
 الولاية للسلطان الا عند العزل من الولي ولم يوجد والله الموفق واختلقت الاقوال في تحديد الغيبة المنقطعة  
 وعن أبي يوسف وإيمان في رواية قال ما بين بغداد والري وفي رواية مسيرة شهر فصاعداً وما دونه ليس بغيبة  
 منقطعة وعن محمد وإيمان أيضاً روى عنه ما بين الكوفة والري وروى عنه من الرقة الى البصرة وذكر  
 ابن شجاع اذا كان غائباً في موضع لا تصل اليه القوافل والرسول في السنة الواحدة فهو غيبة منقطعة واذا  
 كانت القوافل تصل اليه في السنة غير مرة فليست بمنقطعة وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل البخاري  
 انه قال ان كان الاقرب في موضع يفوت الكفء الخاطب باستطلاع رأيه فهو غيبة منقطعة وان كان لا يفوت  
 فليست بمنقطعة وهذا أقرب الى الفقه لان التمويل في الولاية على تحصيل النظر للمولى عليه ودفع الضرر عنه  
 وذلك فيما قاله هذا اذا اجتمع في الصغير والصغيرة والمجنون الكبير والمجنونة الكبيرة وليان أحدهما أقرب  
 والاخر أبعد فاما اذا كانا في الدرجة سواء كالأخوين والعين ونحو ذلك فلكل واحد منهما على حiale ان  
 يزوج رضى الآخر أو سخط بعد ان كان الزوج من كفء بمهر وافر وهذا قول عامة العلماء وقال مالك  
 ليس لاحد الاولياء ولاية الانكاح ما لم يجتمعوا بناء على أن هذه الولاية ولاية شرعية عنده وعندنا وعند العامة  
 ولاية استبداد (وجه) قوله ان سبب هذه الولاية هو القرابة وانها مشتركة بينهم فكانت الولاية مشتركة لان  
 الحكم يثبت على وفق العلة وصار كولاية الملك فان الجارية بين اثنين اذا زوجهما أحدهما لا يجوز من  
 غير رضا الآخر لما قلنا كذا هذا (ولنا) ان الولاية لا تتجزأ لأنها ثابتة بسبب لا يتجزأ وهو القرابة وما لا يتجزأ  
 اذا ثبت بمجموعة سبب لا يتجزأ يثبت لكل واحد منهم على الكمال كانه ليس معه غيره كولاية الامان بخلاف  
 ولاية الملك لان سببها الملك وأنه متجزئ فيقدر بقدرة الملك فان زوجها كل واحد من الوليين رجلاً على حدة  
 فان وقع العقدان معا بطلا جميعاً لانه لا سبيل الى الجمع بينهما وليس أحدهما أولى من الآخر وان وقع امرتبا  
 فان كان لا يدرى السابق فكذلك لما قلنا ولا نعلم جازاً بالتجزئ ولا يجوز العمل بالتجزئ في الفروج

وان علم السابق منهما من اللاحق جاز الاول ولم يجز الا آخر وقدر روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
أنه قال اذا نكح الوليان فالاول أحق وأما اذا زوج أحدا ولياء الحرية البالغة العاقلة برضاها من غير كف  
بغير رضا الباقي فحكمه يذكر ان شاء الله تعالى في شرائط الزوم  
**فصل** وأما ولاية الولاء فبسبب ثبوتها الولاء قال النبي صلى الله عليه وسلم الولاء حجة كحجة النسب  
ثم النسب سبب لثبوت الولاية كذا الولاء والولاء نوعان ولا عتاقة ولا موالاة أما موالاة العتاقة فولاية ولا  
العتاقة نوعان ولاية حتم وإيجاب وولاية نذب واستحباب عند أبي حنيفة وعند محمد ولاية استبداد وولاية  
شركة على ما بينا في ولاية القرابة بشرط ثبوت هذه الولاية ما هو شرط ثبوت تلك الولاية الا أن هذه الولاية  
اختصت بشرط وهو أن لا يكون للمعتق عصبة من جهة القرابة فان كان فلا ولاية للمعتق لانه لا لسان  
مولى العتاقة آخر العصبات وان لم يكن ثمة عصبة من جهة القرابة فله أن يزوج سواء كان المعتق ذكرا أو  
أنثى وأما مولى الموالاة فله ولاية التزويج في قول أبي حنيفة عند استجماع سائر الشرائط وانعدام سائر الورثة  
لانه آخر الورثة وعند أبي يوسف ومحمد ليس له ولاية التزويج أصلا ورأسا لان العصوبة شرط  
عندها ولم توجد

**فصل** وأما ولاية الامامة فسيبها الامامة وولاية الامامة نوعان أيضا كولاية القرابة وبشرطها ما هو  
شرط تلك الولاية في النوعين جميعا ولما شرط ان آخران أحدهما يعين النوعين جميعا وهو أن لا يكون هناك ولي  
أصلا لقوله صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لا ولي له والثاني يخص أحدهما وهو ولاية النذب  
والاستحباب أو ولاية الشركة على اختلاف الاصل وهو لعزل من الولي لان الحرية البالغة العاقلة اذا طلبت  
الانكاح من كف وجب عليه التزويج منه لانه منهى عن العزل والنهي عن الشيء أمر بضده فاذا امتنع فقد  
أضر بها والامام نصب لدفع الضرر فتنقل الولاية اليه وليس للوصي ولاية الانكاح لانه يتصرف بالامر فلا  
يعد وموضع الامر كالوكيل وان كان الميت أوصى اليه لا يملك أيضا لانه أراد بالوصاية اليه نقل ولاية الانكاح  
وانها لا تحتمل النقل حال الحياة كذا بعد الموت وكذا الفضولي لانه عدم سبب ثبوت الولاية في حقه أصلا ولو  
أنكح ينقضه وقفا على الاجازة عندنا وعند الشافعي لا ينقض أصلا والمسئلة ستأتي في كتاب البيوع

**فصل** ومنها الشهادة وهي حضور الشهود والكلام في هذا الشرط في ثلاث مواضع أحدها  
في بيان أن أصل الشهادة شرط جواز النكاح أم لا والثاني في بيان صفات الشاهد الذي ينقض النكاح  
بمحضه والثالث في بيان وقت الشهادة أما الاول فقد اختلف أهل العلم فيه قال عامة العلماء ان الشهادة  
شرط جواز النكاح وقال مالك ليست بشرط وانما الشرط هو الاعلان حتى لو عقد النكاح وشرط الاعلان جاز  
وان لم يحضره شهود ولو حضرته شهود وشرط عليهم الكتمان لم يجز ولا خلاف في أن الاشهاد في سائر العقود  
ليس بشرط ولكنه مندوب اليه ومستحب قال الله تعالى في باب المداينة يا أيها الذين آمنوا اذا تدانيتهم بدين  
الى أجل مسمي فاكتبوه والكتابة لا تكون لنفسها بل للاشهاد ونص عليه في قوله واستشهدوا شهيدين من  
رجالكم وقال عز وجل في باب الرجعة وأشهدوا ذوي عدل منكم (وجهه) قول مالك ان النكاح انما يعتاز  
عن السفاح بالاعلان فان الزنا يكون سرا فيجب أن يكون النكاح علانية وقدر روى عن رسول الله صلى الله  
عليه وسلم انه نهى عن نكاح السر والنهي عن السر يكون أمرا بالاعلان لان النهي عن الشيء أمر بضده  
وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال أعلنوا النكاح ولو بالدف (ولنا) ما روى عن رسول الله صلى  
الله عليه وسلم أنه قال لا نكاح الا بشهود وروى لا نكاح الا بشاهدين وعن عبد الله بن عباس رضى الله  
عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال الزانية التي تنكح نفسها بغير بينة ولو لم تكن الشهادة شرطا لم

تسكن زانية بدونها ولأن الحاجة مست إلى دفع تهمة الزنا عنها ولا تندفع إلا بالشهود لا نهالا تندفع إلا بظهور  
النكاح واشتهاره ولا يشتر إلا بقول الشهود وبه تبين أن الشهادة في النكاح ما شرطت إلا في النكاح للحاجة  
إلى دفع الجحود والانسكار لأن ذلك يندفع بالظهور والاشتهار لكثرة الشهود على النكاح بالسماع من العاقلين  
وبالتسامع وبهذا فارق سائر العقود فإن الحاجة إلى الشهادة هناك لدفع احتمال الشهود النسيان أو الجحود  
والانسكار في الثاني إذ ليس بعدها ما يشهرها ليندفع به الجحود فتقع الحاجة إلى الدفع بالشهادة فندب إليها وما  
روى أنه نسي عن نكاح السر فنقول بموجبه لكن نكاح السر ما لم يحضره شاهدان فاما محضره شاهدان فهو  
نكاح علانية لا نكاح سرا إذا جاء زائنين خرج من أن يكون سرا قال الشاعر

وسرك ما كان عند امرئ \* وسر الثلاثة غير الخفي

وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم أعلنوا النكاح لأنهما إذا أحضره شاهدين فقد أعلنه وقوله صلى الله عليه  
وسلم ولو بالدف ندب إلى زيادة علانه وهو مندوب إليه والله عز وجل الموفق

**فصل \*** وأما صفات لشاهد الذي ينعقد به النكاح وهي شرائط تحمل الشهادة للنكاح فمنها العقل  
ومنها البلوغ ومنها الحرية فلا ينه. قد النكاح بحضرة المحانين والتصبيان والماليك قنا كان المولود أومدبرا  
أو مكاتب من مشيختنا من أصل في هذا أصلا فقال كل من صامح أن يكون وليا في النكاح بولاية نفسه يصلح شاهدا  
فيه والا فلا وهذا الاعتبار صحيح لأن الشهادة من باب الولاية لأنها تنفيذ القول على الغير والولاية هي نفاذ المشيئة  
وهؤلاء ليس لهم ولاية إلا نكاح لأنهم لا ولاية لهم على أنفسهم فكيف يكون لهم ولاية على غيره. م إلا المكاتب  
فانه زوج أمته لكن لا بولاية نفسه بل بولاية مولاه بتسليطه على ذلك به. قد الكتابة وكان لسزوج من  
المولى من حيث المعنى فلا يصلح شاهدا ومنهم من قال كل من يملك قبول عقد بنفسه ينه عقد ذلك العقد  
بحضوره ومن لا فلا وهذا الاعتبار صحيح أيضا لأن الشهادة من شرائط ركن العقد وركنه وهو الإيجاب  
والقبول ولا وجود للركن بدون القبول فكلا وجود للركن بدون القبول حقيقة لا وجود له شرعا بدون الشهادة  
وهؤلاء لا يملكون قبول العقد بأنفسهم فلا ينه عقد النكاح بحضورهم والدليل على أنهم ليسوا من أهل الشهادة  
أن قاضيا لو قضى بشهادتهم ينسخ قضاؤه عليه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه أصل فيه أصلا وقال كل من جاز  
الحكم بشهادته في قول بعض الفقهاء ينه عقد النكاح بحضوره ومن لا يجوز الحكم بشهادته عند أحد لا يجوز  
بحضوره وهذا الاعتبار صحيح أيضا لأن الحضور له ثمة الحكم بها عند الأداء فإذا جاز الحكم بها في الجملة  
كان الحضور مفيدا ولا يجوز الحكم بشهادة هؤلاء عند البعض من الفقهاء ألا ترى أن قاضيا لو قضى بشهادتهم  
ينسخ عليه قضاؤه

**فصل \*** ومنها الإسلام في نكاح المسلم المسلمة فلا ينه عقد نكاح المسلم المسلمة بشهادة الكفار لأن الكافر  
ليس من أهل الولاية على المسلم قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا يملك الكافر  
قبول نكاح المسلم ولو قضى قاض بشهادته على المسلم ينقض قضاؤه وأما المسلم إذا تزوج ذمية بشهادة ذميين  
فانه يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف سواء كانا موافقين لها في المسئلة أو مخالفين وقال محمد وزفر والشافعي  
لا يجوز نكاح المسلم الذمية بشهادة الذميين أما الكلام مع الشافعي فهو مبني على أن شهادة أهل الذمة بعضهم على  
بعض مقبولة على أصلنا وعلى أصله غير مقبولة وأما الكلام مع محمد وزفر فانهم احتجوا بما روى عن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل والمراد منه عدالة الدين لا عدالة التعاطي  
لأجماعنا على أن فسق التعاطي لا يمنع انعقاد النكاح ولأن الاشتهاد بشرط جواز العقد والعقد يتعلق بوجوده  
بالطرفين طرف الزوج وطرف المرأة ولم يوجد الاشتهاد على الطرفين لأن شهادة الكافر حجة في حق

الكافر ليست بحجة في حق المسلم فكانت شهادته في حقه ملحقة بالعدم فلم يوجد الا شهادته في جانب الزوج  
فصار كأنهما سمعا كلام المرأة دون كلام الرجل ولو كان كذلك لم يكن النكاح كذا هذا ولهما  
عمومات النكاح من الكتاب والسنة نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله وأحل لكم  
ما وراء ذلكم أن تنكحوا ما والكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا وقوله صلى الله عليه  
وسلم تناكحوا وغير ذلك مطلقا عن غير شرط إلا أن أهل الشهادة واسلام الشاهد صار شرطاً في  
نكاح الزوجين المسلمين بالاجماع فمن ادعى كونه شرطاً في نكاح المسلم الذمية فعليه الدليل وروى عن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بشهود وروى لا نكاح الا بشاهدين والاستثناء من  
النفي اثبات ظاهر وهذا نكاح بشهود لان الشهادة في اللغة عبارة عن الاعلام والبيان والكافر من  
أهل الاعلام والبيان لان ذلك يقف على العقل واللسان والعلم بالمشهود به وقد وجد الا أن شهادته على  
المسلم خصت من عموم الحديث فثبتت شهادته للمسلم داخلته تحته ولان الشهادة من باب الولاية لما بينا  
والكافر الشاهد يصلح ولياً في هذا العقد بولاية نفسه ويصلح قابلاً لهذا العقد بنفسه فيه يصلح شاهداً  
وكذا يجوز للقاضي الحكم بشهادته هذه للمسلم لانه محل الاجتهاد على ما ذكر ولو قضى لا ينفذ قضاءه  
فينفذ النكاح محضوره وأما الحديث فقد قيل انه ضعيف وإثبات فحمله على نفي النكاح والاستتباب  
توفيقاً بين الدلائل وأما قوله العقد خلا عن الاشهاد في جانب الزوج لان شهادة الكافر ليست بحجة في حق  
المسلم فتقول شهادة الكافر ان لم تصلح حجة للكافر على المسلم فتصلح حجة للمسلم على الكافر لانها لا تصلح  
حجة على المسلم لانها من باب الولاية وفي جعلها حجة على المسلم اثبات الولاية للكافر على المسلم وهذا يجوز  
وهذا المعنى لم يوجد ههنا لانا اذا جعلناها حجة للمسلم ما كان فيه اثبات الولاية للكافر وهذا جائز على انا ان  
سلمنا قوله ليس بحجة في حق المسلم لكن حضوره على ان قوله حجة ليس بشرط لا نعتقاد النكاح فانه ينقد  
بحضوره من لا تقبل شهادته عليه على ما ذكر ان شاء الله تعالى وهل يظهر نكاح المسلم الذمية بشهادة  
ذمين عند الدعوى ينظر في ذلك ان كانت المرأة هي المدعية للنكاح على المسلم والمسلم منكر لا يظهر بالاجماع  
لان هذه شهادة الكافر على المسلم وانها غير مقبولة وان كان الزوج هو المدعي والمرأة منكرة فعلى أصل  
أبي حنيفة وأبي يوسف يظهر سواء قال الشاهدان كان معناه عند العقد رجلان مسلمان أو لم يقل ذلك  
واختلف المشايخ على أصل محمد قال بعضهم يظهر كما قالوا وقال بعضهم لا يظهر سواء قالوا كان معناه رجلان  
مسلمان أو لم يقل ذلك وهو الصحيح من مذهبه ووجهه أن هذه شهادة قامت على نكاح فاسد وعلى اثبات  
فعل المسلم لانها ان شهدا على نكاح حضرا فقط لا تقبل شهادتهما لان هذه شهادة على نكاح فاسد عنده  
وان شهدا على انهما حضرا ومعهما رجلان مسلمان لا تقبل أيضاً لان هذه ان كانت شهادة الكافر  
على الكافر لكن فيها اثبات فعل المسلم فيكون شهادة على مسلم فلا تقبل كمسلم ادعى عبداً في يد ذمى فجحد  
الذمى دعوى المسلم وزعم أن العبد عبده فأقام المسلم شاهدين ذميين على ان العبد عبده وقضى له به على هذا  
الذمى قاض فلا تقبل شهادتهما وان كان هذا شهادة الكافر على الكافر لكن لما كان فيها اثبات  
فعل المسلم بشهادة الكافر وهو قضاء القاضي لم تقبل كذا هذا (وجه) الكلام لابي حنيفة وابي يوسف  
على نحو ما ذكرنا في جانب الاعتقاد أن الشهادة من باب الولاية وللکافر ولاية على الكافر ولو كان الشاهدان  
وقت التحمل كافرين ووقت الاداء مسلمين فشهد الزوج فعلى أصلهما لا يشكل انه تقبل شهادتهما  
لانهم مالو كانا في الوقتين جميعا كافرين تقبل فههنا أولى واختلف المشايخ على أصل محمد قال بعضهم تقبل  
وقال بعضهم لا تقبل فمن قال تقبل نظر الى وقت الاداء ومن قال لا تقبل نظر الى وقت التحمل

﴿فصل﴾ ومنها سماع الشاهدين كلام المتعاقدين جميعا حتى لو سمعا كلام أحدهما دون الآخر أو سمع أحدهما كلام أحدهما والآخر كلام الآخر لا يجوز النكاح لان الشهادة أعنى حضور الشهود شرط ركن العقد وركن العقد هو الإيجاب والقبول فيما لم يسمعا كلامهما لا تتحقق الشهادة عند الركن فلا يوجد شرط الركن والله أعلم

﴿فصل﴾ ومنها العدد فلا ينعقد النكاح بشاهد واحد لقوله صلى الله عليه وسلم لانكاح الابشهود وقوله لانكاح الابشاهدين وأما عدالة الشاهد فليست بشرط لان عقد النكاح عندنا فينعقد بحضور الفاسقين وعند الشافعي شرط ولا ينعقد إلا بحضور من ظاهره العدالة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لانكاح الابولى وشاهدى عدل ولان الشهادة خير يرجع فيه جانب الصدق على جانب الكذب والرجحان انما يثبت بالعدالة ولنا أن عموما من النكاح مطلقة عن شرط ثم اشترط أصل الشهادة بصفاتها المجمع عليها ثبت بالدليل فن ادعى شرط العدالة فعليه البيان ولان الفسق لا يقدر في ولاية الانكاح بنفسه لما ذكرنا في شرائط الولاية وكذا يجوز للحاكم الحكم بشهادته في الجملة ولو حكم لا ينقض حكمه لانه محل الاجتهاد فكان من أهل تحمل الشهادة والفسق لا يقدر في أهلية التحمل وانما يقدر في الاداء فيظهر أثره في الاداء لافي الانعقاد وقد ظهر حتى لا يجب على القاضى القضاء بشهادته ولا يجوز أيضا الا اذا تكرر القاضى الصدق في شهادته وكذا كون الشاهد غير محدود في القذف ليس بشرط لان عقد النكاح فينعقد بحضور المحدود في القذف غير انه ان كان قد تاب بعد ما حدين عقد النكاح بالاجماع وان كان لم يتب لا تقبل شهادته عندنا على التأييد خلافا للشافعي لان كونه مردودا الشهادة على التأييد يقدر في الاداء لافي التحمل ولا يباحح وليا في النكاح بولاية نفسه ويصح القبول منه بنفسه ويجوز القضاء بشهادته في الجملة فينعقد النكاح بحضوره وان حدد ولم يتب أو لم يتب ولم يحد ينعقد عندنا خلافا للشافعي وهي مسألة شهادة الفاسق وكذا بصر الشاهد ليس بشرط فينعقد النكاح بحضور الاعمى لما ذكرنا ولان العمى لا يقدر في الاداء لعدم التمييز بين المشهود وعليه وبين المشهود له ألا ترى انه لا يقدر في ولاية الانكاح ولا في قبول النكاح بنفسه ولا في المنع من جواز القضاء بشهادته في الجملة فكان من أهل أن ينعقد النكاح بحضوره وكذا كورة الشاهدين ليست بشرط عندنا وينعقد النكاح بحضور رجل وامرأتين عندنا وعند الشافعي شرط ولا ينعقد إلا بحضور رجلين ونذكر المسئلة في كتاب الشهادات وكذا اسلام الشاهدين ليس بشرط في نكاح الكافرين فينعقد نكاح الزوجين الكافرين بشهادة كافرين وكذا تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت ملهم أو اختلفت وهذا عندنا وعند الشافعي اسلام الشاهد شرط لانه ينعقد نكاح الكافر بشهادة الكافر ولا تقبل شهادتهم أيضا والكلام في القبول نذكره في كتاب الشهادات ونتكلم ههنا في انعقاد النكاح بشهادته واحتج الشافعي بالمروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لانكاح الابولى وشاهدى عدل ولا عدالة مع الكفر لان الكفر أعظم الظلم وأخفشه فلا يكون الكافر عدلا فلا ينعقد النكاح بحضوره ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لانكاح الابشهود وقوله لانكاح الابشاهدين والاستثناء من النبي اثبات من حيث الظاهر والكفر لا يمنع كونه شاهدا لما ذكرنا وكذا لا يمنع أن يكون وليا في النكاح بولاية نفسه ولا قابلا للعقد بنفسه ولا جواز للقضاء بشهادته في الجملة وكذا كون شاهد النكاح مقبول الشهادة عليه ليس بشرط لان عقد النكاح بحضوره وينعقد النكاح بحضور من لا تقبل شهادته عليه أصلا كما اذا تزوج امرأة بشهادة ابنه منها وهذا عندنا وعند الشافعي لا ينعقد (وجه) قوله ان الشهادة في باب النكاح للحاجة الى صيغته عن الجحود والانكار والصيانة لا تحصل الا بالقبول فاذا لم يكن مقبول الشهادة لا يحصل الصيانة ولنا أن



الاشتهار في النكاح لدفع تهمة الزنا للصيانة العقد عن الجحود والانكار والتهمة تندفع بالحضور من غير قبول على ان معنى الصيانة يحصل بسبب حضورهما وان كان لا تقبل شهادتهما لان النكاح يظهر ويشتهر بحضورهما فاذا ظهر واشتهر تقبل الشهادة فيه بالتسامح فتحصل الصيانة وكذا اذا تزوج امرأة بشهادة ابنه لامنها وابنها لامنه يجوز لنا قلنا ثم عند وقوع الحجر والانكار ينظر ان وقعت شهادتهما الواحدة من الابوين لا تقبل وان وقعت عليه تقبل لان شهادة الابن لا يوجب به غير مقبولة وشهادتهما اعليه مقبولة ولو زوج الاب ابنته من رجل بشهادة ابنه وهما أخوا المرأة فلا يشك انه يجوز النكاح واذا وقع الجحود بين الزوجين فان كان الاب مع الجاحد منهما أيهما كان تقبل شهادتهما لان هذه شهادة على الاب فتقبل وان كان الاب مع المدعي منهما أيهما كان لا تقبل شهادتهما عند أبي يوسف وعند محمد تقبل فأبو يوسف نظر الى الدعوى والانكار فقال اذا كان الاب مع المنكر فشهادتهما تقع على الاب فتقبل واذا كان مع المدعي فشهادتهما تقع للاب لان التزويج كان من الاب فلا تقبل ومحمد نظر الى المنفعة وعدم المنفعة فقال ان كان للاب منفعة لا تقبل سواء كان مدعيا أو منكرا وان لم يكن له منفعة تقبل وههنا لا منفعة للاب فتقبل والصحيح نظر محمد لان المانع من القبول هو التهمة وانها تنشأ عن النفع وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا قال رجل لعبد ان كلك زيد فانت حر ثم قال العبد كلكني زيد أو أنكر المولى فشهد للعبد انما يدين أباها قد كلفه والمولى ينكر تقبل شهادتهما في قول محمد سواء كان زيد يدعي الكلام أو لا يدعي لانه لا منفعة لزيد في الكلام وعند أبي يوسف ان كان زيد يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي تقبل وكذلك هذا الاختلاف فيمن توكل عن غيره في عقد ثم شهدا بئنا الوكيل على العقد فان كان حقوق العقد لا ترجع الى العاقد تقبل شهادتهما عند محمد سواء ادعى الوكيل أو لم يدع لانه ليس فيه منفعة وعند أبي يوسف ان كان يدعي لا تقبل وان كان منكرا تقبل

**فصل** وأما بيان وقت هذه الشهادة وهي حضور الشهود فوقتها وقت وجود ركن العقد وهو الايجاب والقبول لا وقت وجود الاجازة حتى لو كان العقد موقوفا على الاجازة فحضر واعقد الاجازة ولم يحضر وا عند العقد لم تجز لان الشهادة شرط ركن العقد فيشترط وجودها عند الركن والاجازة ليست بركن بل هي شرط النفاذ في العقد الموقوف وعند وجود الاجازة يثبت الحكم بالعقد من حين وجوده فتعتبر الشهادة في ذلك الوقت والله تعالى الموفق

**فصل** ومنها أن تكون المرأة محللة وهي أن لا تكون محرمة على التأيد فان كانت محرمة على التأيد فلا يجوز نكاحها لان الانكاح احلال واحلال المحرم على التأيد محال والمحرمات على التأيد ثلاثة أنواع محرمات بالقربة ومحرمات بالمصاهرة ومحرمات بالرضاع أما النوع الاول فالمحرمات بالقربة سبع فرق الامهات والبنات والاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت قال الله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وأمهاتكم اللائي أرضعنكم الآية أخبر الله تعالى عن تحريم هذه المذكورات فاما أن يعمل بحقيقة هذا الكلام حقيقة ويقال بجرمة الاعيان كما هو مذهب أهل السنة والجماعة وهي منع الله تعالى الاعيان عن تصرفها بها باخرا حها من أن تكون محللا لذلك شرعا وهو التصرف الذي يعتاد ايقاعه في جنسها وهو الاستمتاع والنكاح واما أن يضم فيه الفعل وهو الاستمتاع والنكاح في تحريم كل واحد منهما تحريم الآخر لانه اذا حرم الاستمتاع وهو المقصود بالنكاح لم يكن النكاح مفيدا لخلوه عن العاقبة الحميدة فكان تحريم الاستمتاع تحريما للنكاح واذا حرم النكاح وانه شرع وسيلة الى الاستمتاع والاستمتاع هو المقصود فكان تحريم الوسيلة تحريما للمقصود بالطريق الاولى واذا عرف هذا فنقول يحرم على الرجل أمه بنص الكتاب وهو قوله تعالى حرمت عليكم

( ۳۳ بدائع - فی )

**فصل** وأما النوع الثاني فالمحرمات بالمصاهرة أربع فرق الفرقة الأولى أم الزوجة وجداتها من قبل أبيها وأمهاتها وعلون فيحرم على الرجل أم زوجته بنص الكتاب العزيز وهو قوله عز وجل وأمهات نسائكم معطوفاً على قوله عز وجل حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم سواء كان دخل بزوجه أو كان لم يدخل بها عند عامة العلماء وقال مالك وداود والأصفيهاني ومحمد بن شعجاع الباقى وبشر المريسى أن أم الزوجة لا تحرم على الزوج بنفس العقد ما لم يدخل بينهما حتى أن من تزوج امرأة ثم طلقها قبل الدخول بها أو ماتت لا يجوز له أن يتزوج أمها عند عامة العلماء وعندهم يجوز والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم روى عن عمر وعلى وابن عباس وزيد بن ثابت وعمران بن حصين رضى الله عنهم مثل قول العامة وروى عن هبدا الله بن مسعود وجابر رضى الله عنهما مثل قولهم وهو احدى الروايتين عن علي وزيد بن ثابت وعن زيد بن ثابت أنه فصل بين الطلاق والموت قال في الطلاق مثل قوله ما وفي الموت مثل قول العامة وجعل الموت كالدخول لانه بمنزلة الدخول في حق المهر وكذا في حق التحريم أجابوا بقوله تعالى وأمهات نسائكم وبناتكم اللاقى في محوكم من نسائكم اللاقى دخلتم بهن ذكر أمهات النساء وعطفر بأب النساء عليهن في النحر بهم يحرف العطف ثم عقب الجملتين بشرط الدخول والاصل أن الشرط المذكور والاستثناء بعشيرة الله تعالى عقيب جمل معطوف بعضها على بعض يحرف العطف كل جملة مبتدأ وخبره ينصرف الى الكل لا الى ما يليه خاصة كمن قال عبده حر وأمرته طالق وعليه حج بيت الله تعالى أن فعل كذا أو قال أن شاء الله تعالى فهذا كذلك فينصرف شرط الدخول الى الجملتين جميعاً فلا تثبت الحرمة بدونها ولنا قوله تعالى وأمهات نسائكم كلام تام بنفسه منفصل عن المذكور بعده لانه مبتدأ وخبره هو معطوف على ما تقدم ذكره من قوله حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم الى قوله عز وجل وأمهات نسائكم والمعطوف يشارك المعطوف عليه في خبره ويكون خبر الاول خبراً للثاني كقوله جاءنى زيد وعمر ومعناه جاءنى في عمر وفكان معنى قوله تعالى وأمهات نسائكم أى وحرمت عليكم أمهات نسائكم وانه مطلق عن شرط الدخول فن ادعى أن الدخول المذكور في آخر الكلمات منصرف الى الكل فعليه الدليل وروى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا نكح الرجل امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فله أن يتزوج بها وليس له أن يتزوج الام وهذا نص في المسئلتين وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضى الله عنهم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها أو ماتت عنده فلا بأس أن يتزوج بها وأيما رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها أو ماتت عنده فلا يحل له أن يتزوج أمها وهذا نص في المسئلتين وعن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما أنه قال في هذه الآية الكريمة أبهموا ما أبهم الله تعالى أى أطلقوا ما أطلق الله تعالى وكذا روى عن عمران ابن حصين أنه قال الآية مبهمه أى مطلقة لا يفصل بين الدخول وعدمه وما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه فقد روى الرجوع عنه فانه روى أنه أفتى بذلك في الكوفة فماتت المدينة ولقى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فذا كرههم رجوع الى القول بالحرمة حتى روى أنه لما أتى الكوفة سمى من كان أفتاه بذلك فقبل أنها ولدت أولاداً فقال أنها وإن ولدت ولان هذا النكاح يفضى الى قطع الرحم لانه اذا طلق بنتها وتزوج بأمرها حملها ذلك على الضغينة التي هي سبب القطيعة فيما بينهما وقطع الرحم حرام فأفضى اليه يكون حراماً لهذا المعنى حرم الجمع بين المرأة وبنتها وبين المرأة وأمهاتها وعملها وحالتها على ما نذكر أن شاء الله تعالى بخلاف جانب الام حيث لا تحرم بنتها بنفس العقد على الام لان اباحه النكاح هناك لا تؤدى الى القطع لان الام في ظاهر العادات تؤثر بنتها على نفسها في الحظوظ والحقوق والبنت لا تؤثر أمها على نفسها مع لموم ذلك بالعادة وإذا جاء الدخول تثبت الحرمة لانه تأكدت مودتها لاستيفائها حظها فافتاحتها الغضاضة فيؤدى الى القطع ولان الحرمة

تثبت بالدخول بالاجماع والعقد على البنت سبب الدخول بها والسبب يقوم مقام المسبب في موضع الاحتياط  
ولهذا تثبت الحرمة بنفس العقد في منكوحة الاب وحليلة الابن كان ينبغي ان تحرم الرتبة بنفس العقد على الام  
الا ان شرط الدخول هناك عرفناه بالنص في الحكم في الآية على أصل القياس (وأما) قولهم ان الشرط  
المذكور في آخر كلمات معطوف بعضها على بعض والاستثناء بمشقة الله تعالى ملحق بالكل فنقول هذا  
الاضل مسلم في الاستثناء بمشقة الله تعالى والشرط المصرح به فاما في الصفة الداخلة على المذكور في آخر  
الكلام فمنوع بل يقتصر على ما يليه فانك تقول جاني زيد ومحمد العالم فتقتصر صفة العلم على الذي يليه دون زيد وقوله  
عز وجل اللاتي دخلتم منهن وصف اياهن بالدخول منهن لا شرط من ادعى الحاق الوصف بالشرط فعليه الدليل  
على أنه لا يمكن أن يكون بمعنى الشرط فيلحق الكل ويحتمل أن لا يكون فيقتصر على ما يليه فلا يلحق بالشك  
والاحتمال واذا وقع الشك والشبهة فيه فالقول لما فيه الحرمة أولى احتياطاً على أن هذه الصفة ان كانت في معنى  
الشرط لكن اللفظ متى قرن به شرط أو صفة لا يثبت حكم يقتضي وجوده عند وجوده اما لا يقتضي عدمه عند  
عدمه بل عدمه ووجوده عند عدم الشرط والصفة يكون موقوفاً على قيام الدليل وفي نفس هذه الآية الكريمة  
ما يدل عليه فانه قال عز وجل ووراثتكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم منهن فان لم تكونوا دخلتم  
منهن فلا جناح عليكم ولو كان التقييد بالوصف نافياً للحكم في غير الموصوف لكان ذلك القدر كافياً ونحن نقول  
بحرمة الام عند الدخول بالربة وبجرمة الرتبة عند الدخول بالام بظاهر الآية الكريمة وليس فيهما نفي الحرمة  
عند عدم الدخول ولا ثباتها فيقف على قيام الدليل وقد قام الدليل على حرمة الام بدون الدخول بينها وهو  
ما ذكرنا فثبتت الحرمة ولم يبق الدليل على حرمة الرتبة قبل الدخول بالام فلا تثبت الحرمة والله عز وجل أعلم  
وأما جندات الزوجة من قبل أباها وأما فاتها عرفت حرمتهم بالاجماع ولما ذكرنا من المعنى في الامهات  
لا يمين النص الا على قول من يجيز اشتغال اللفظ الواحد على الحقيقة والمجاز عند عدم التنافي بين حكميهما على  
ما ذكرنا ثم انما تحرم الزوجة وجنداتهن بنفس العقد اذا كان صحيحاً فاما اذا كان فاسداً فلا تثبت الحرمة  
بالعقد بل بالوطء أو ما يقوم مقامه من المس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة على ما نذكر لان الله  
تعالى حرم على الزوج أم زوجته مضافاً اليه والاضافة لا تنعقد الا بالعقد الصحيح فلا تثبت الحرمة  
الابه والله الموفق

**فصل** وأما الفرقة الثانية فثبت الزوجة وبناتها وبنات بناتها وبناتها وان سفلن اما بنت زوجه فتحرم  
عليه بنص الكتاب العزيز اذا كان دخل بزوجه فثبتت حرمتها فلو لم يكن دخل بها فلا تحرم لقوله ووراثتكم اللاتي في  
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم منهن فان لم تكونوا دخلتم منهن فلا جناح عليكم وسواء كانت بنت زوجه في  
حجره أو لا عند عامة العلماء وقال بعض الناس لا تحرم عليه الا أن تكون في حجره ويرى ذلك عن علي بن أبي  
طالب رضي الله عنه نصاً لظاهر الآية قوله تعالى ووراثتكم اللاتي في حجوركم حرم الله عز وجل بنت الزوجة  
وبوصف كونها في حجره زوجه فيتقيد التحريم بهذا الوصف ألا ترى أنه لما أضافها الى الزوجة قيد التحريم  
بمحق لا يحرم على ربيته غير الزوجة كذا هذا ولنا أن التخصيص على حكم الموصوف لا يدل على أن الحكم في  
غير الموصوف بخلافه اذا التخصيص لا يدل على التخصيص فثبت حرمة بنت زوجه الرجل التي دخل بها  
وهي في حجره بهذه الآية واذا لم تكن في حجره تثبت حرمتها بدليل آخر وهو كون نكاحها مفضياً الى قطعة  
الرحم سواء كانت في حجره أو لم تكن على ما بينا فباتقدم الا أن الله تعالى ذكر الحجر بناء على أن عرف الناس  
وعادتهم ان الرتبة تكون في حجر زوج أمها فاذ خرج الكلام مخرج العادة كما في قوله عز وجل ولا  
تقتلوا أولادكم خشية املاق وقوله عز وجل فان خفتم أن لا تعدوا فواحدة ونحو ذلك وأما بنات بنات الرتبة

و بنات أبنائها وان سفلن فتثبت حرمتهم بالاجماع وبما ذكرنا من المعنى المعقول لا بعين النص الا على قول من يرى الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد عند امكان العمل بهما

**فصل** \* وأما الفرقة الثالثة فحليلة الابن من الصلب وابن الابن وابن البنت وان سفل فتحرّم على الرجل حليلة ابنته من صلبه بالنص وهو قوله عز وجل وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وذكروا الصلب جاز أن يكون لبيان الخاصية وان لم يكن الابن الامن الصلب لقوله تعالى ولا طائر يطير بجناحيه وان كان الطائر لا يطير إلا بجناحيه وجاز أن يكون لبيان القسمة والتنويع لان الابن قد يكون من الصلب وقد يكون من الرضاع وقد يكون بالتبني أيضا على ما ذكر في سبب تزول الآية لان النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج امرأة زيد بن حارثة بعد ما طلقها زيد وكان ابنا لرسول الله صلى الله عليه وسلم بالتبني فعابه المنافقون على ذلك وقالوا انه تزوج بحليلة ابنته فنزل قوله تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وكذلك قوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكمها لكيلا يكون على المؤمنين حرج في أزواج أدعيائهم اذا قضوا منهن وطرا ولان حليلة الابن لو لم تحرم على الاب فاذ اطلقها الابن ربما يتدم على ذلك ويريد العود اليها فاذا تزوجها أبوه أو رث ذلك الضغينة بينا والضغينة تورث القطيعة وقطع الرحم حرام فيجب أن يحرم حتى لا يؤدي الى الحرام ولهذا حرمت منكوحة الاب على الابن كذا هذا سواء كان دخل بها الابن أو لم يدخل بها لان النص مطلق عن شرط الدخول والمعنى لا يوجب الفصل أيضا على ما ذكرنا ولان العقد سبب الى الدخول والسبب يقام مقام المسبب في موضع الاحتياط على ما مر وحليلة ابن الابن وابن البنت وان سفل تحرم بالاجماع وبما ذكرنا من المعنى لا بعين النص لان ابن الابن يسمى ابنا مجازا لا حقيقة فاذا صارت الحقيقة مرادة لم يبق المجاز مرادا لنا الاعلى قول من يقول انه يجوز أن يراد من لفظ واحد والله الموفق

**فصل** \* وأما الفرقة الرابعة فنكوحة الاب وأجداده من قبل أبيه وان علوا أماما منكوحة الاب فتحرّم بالنص وهو قوله ولا تنكحوا ما تنكح آبائكم من النساء والنكاح يدكر ويراد به العقد وسواء كان الاب دخل بها أولا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطء فتحرّم بكل واحد منهما على ما نذكر ولان نكاح منكوحة الاب يفرض الى قطيعة الرحم لانه اذا افارقه أبوه لم يولد له ينسب فيريد أن يعيد هافاذا نكحها الابن أو حشه ذلك وأورث الضغينة وذلك سبب التباعد بينهما وهو تفسير قطيعة الرحم وقطع الرحم حرام فكان النكاح سبب الحرام وانه تناقض فيحرم دفعا للتناقض الذي هو أثر السفه والجهل جل الله تعالى عنهما وأما منكوحة أجداده فتحرّم بالاجماع وبما ذكرنا من المعنى لا بعين النص الاعلى قول من يرى الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد عند عدم النافي ثم حرمة المصاهرة تثبت بالعقد الصحيح وتثبت بالوطء الحلال بملك اليمين حتى ان من وطئ جاريته تحرّم عليها أمها وابنتها وجداتها وان علون وبنات بناتها وان سفلن وتحرم على أب الواطئ وابنه وعلى أجداد أجداد الواطئ وان علوا وعلى أبناء أبنائه وان سفلوا وكذلك تثبت بالوطء في النكاح الفاسد وكذا بالوطء عن شبهة بالاجماع وتثبت باللمس فيماعن شهوة والنظر الى فرجها عن شهوة عندنا ولا تثبت بالنظر الى سائر الاعضاء بشهوة ولا بمس سائر الاعضاء الا عن شهوة بلا خلاف وتفسير الشهوة هي أن يشتمل قلبه ويعرف ذلك باقراره لانه باطن لا وقوف عليه لغيره ونحو ذلك لانه لا انتشار هاهل هو شرط تحقيق الشهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم شرط وقال بعضهم ليس بشرط هو الصحيح لان المس والنظر عن شهوة يتحقق بدون ذلك كالعنين والمحجوب ونحو ذلك وقال الشافعي لا تثبت حرمة المصاهرة بالنظر وله في المس قولان وتثبت حرمة المصاهرة بالزنا والمس والنظر بدون النكاح والملك وشبهته وعند الشافعي لا تثبت الحرمة بالزنا فأولى أن لا تثبت بالنس والنظر بدون الملك احتج الشافعي بقوله تعالى وربائبكم

اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دختم بهن حرم الر بائب المضافة الى نساكن المدخولات وانما تكون المرأة مضافة اليها بالنكاح فكان الدخول بالنكاح شرط ثبوت الحرمة وهذا دخول بلا نكاح فلا تثبت به الحرمة ولا تثبت بالنظر ايضا لانه ليس بمعنى الدخول الا ترى انه لا يفسد به الصوم ولا يجب به شيء في الاحرام وكذلك اللبس في قول وفي قول يثبت لانه استمتاع به من وجه فكان بمعنى الوطء ولهذا حرم بسبب الاحرام كما حرم الوطء وروى عن عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يتبع المرأة حراما أينكح ابنتها أو يتبع البنت حراما أينكح أمها فقال لا يجرم الحرام الحلال انما يجرم ما كان نكاحا حلالا والتحريم بالنكاح يحرم الحرام الحلال ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء والنكاح يستعمل في العقد والوطء فلا يخلو اما أن يكون حقيقة لمصاعلي الاشتراك واما أن يكون حقيقة لا أحدهما مجازا لا آخر وكيف ما كان يجب القول بتحريمهما جميعا اذ لا تنافي بينهما كما أنه قال عز وجل ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء عقدا ووطئا وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من نظر الى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها وروى حرمت عليه أمها وابنتها وهذا نص في الباب لانه ليس فيه ذكر النكاح وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ملعون من نظر الى فرج امرأة وابنتها ولولم يكن النظر الاول محرما للثاني وهو النظر الى فرج ابنتها لم يبق له اللعن لان النظر الى فرج المرأة المنكوحة نكاحا صحيحا مباح فكيف يستحق اللعن فاذا ثبتت الحرمة بالنظر في الدخول أولى وكذا باللبس لان النظر دون اللبس في تعلق الاحكام بهما الا ترى انه يفسد الصوم بالانزال عن المس ولا يفسد بالانزال عن النظر الى الفرج وفي الحج يلزمه باللبس عن شهوة الدم أنزل أولم ينزل ولا يلزمه شيء بالنظر الى الفرج عن شهوة أنزل أولم ينزل فلما ثبتت الحرمة بالنظر فباللبس أولى ولان الحرمة انما تثبت بالنكاح لكونه سبيبا داعيا الى الجماع اقامة للسبب مقام المسبب في موضع الاحتياط كما أقيم النوم المفضي الى الحدث مقام الحدث في انتقاض الطهارة احتياطا لامر الصلاة والقبلة والمباشرة في التسبب والدعوة بأبلغ من النكاح فكان أولى باثبات الحرمة ولان الوطء الحلال انما كان محرما للبنت بمعنى هو موجود هنا وهوانه يصير جامعا بين المرأة وابنتها في الوطء من حيث المعنى لان وطء احدهما يند كره وطء الاخرى فيصير كأنه قاض وطء منهما جميعا ويجوز أن يكون هذا معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم ملعون من نظر الى فرج امرأة وابنتها وهذا المعنى موجود في الوطء الحرام وأما الآية السكرية فلا حجة له فيها بل هي حجة عليه لانها تقتضي حرمة زنا ابنته التي هي بنت امرأته التي دخل بها مطلقا سواء دخل بها بعد النكاح أو قبله بالنكاح اسم الدخول يقع على الحلال والحرام أو يحتمل أن يكون المراد الدخول بعد النكاح ويحتمل أن يكون قبله فكان الاحتياط هو القول بالحرمة واذا احتمل هذا واحتمل هذا فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال على أن في هذه الآية اثبات الحرمة بالدخول في النكاح وهذا ينفي الحرمة بالدخول بلا نكاح فكان هذا احتجاجا بالمسكوت عنه وانه لا يصح على أن في هذه الآية حجتنا على اثبات الحرمة باللبس لانه ذكر الدخول بهن وحقيقة الدخول بالشيء عبارة عن ادخاله في العورة الى الحصن فكان الدخول بها هو ادخاله في الحصن وذلك بأخذ يدها أو شيء منها ليكون هو الداخل بها فأما بدون ذلك فالمرأة هي الداخلة بنفسها فدل أن المس موجب للحرمة أو يحتمل الوطء ويحتمل المس فيجب القول بالحرمة احتياطا وأما الحديث فقد قيل انه ضعيف ثم هو خبر واحد يخالف الكتاب واثن ثبت فتقول بموجبه لان المذكور فيه هو الاتباع لا الوطء واتباعها أن ير ودعا عن نفسها وهذا لا يحرم عندنا اذا المحرم هو الوطء ولا ذكره في الحديث والله عز وجل الموفق (وأما النوع الثالث وهو المحرمات بالرضاعة فوضع يابها كتاب الرضاع فشكل من حرم لقراءة من الفرق السبع الذين وصفهم الله تعالى يحرم بالرضاعة الا أن الله تعالى بين

المحرمات بالقرابة بيان ابلاغ وبين المحرمات بالرضاعة بيان كفاية حيث لم يذ كر على التصريح والتفصيل  
الا لامهات والاخوات بقوله تعالى وأمهاتكم اللائق أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة ليعلم حكم غير  
المدكور بطريق الاجتهاد بالاستدلال ووجه الاستدلال نذ كره في كتاب الرضاع ان شاء الله تعالى  
والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وعليه الاجماع أيضا وكذا كل من  
يحرم من ذ كرنا من الفرق الاربع بالمصاهرة يحرم بالرضاع فيحرم على الرجل أمز وجهه و بنتها من الرضاع  
الا أن الام تحرم بنفس العقد اذا كان صحيحا والبت لا تحرم الا بالدخول بالا حرام وكذا اجيدات الزوجة  
لا يها وأمهات وبنات بناتها وبنات بناتها وان سفلن من الرضاع وكذا يحرم حليلة ابن الرضاع وابن  
ابن الرضاع وان سفل على أبي الرضاع وأبي أمه وتحرم منكوحة أبي الرضاع وأبي أمه وان علا على ابن الرضاع  
وابن ابنة وان سفل وكذا يحرم بالوطء أم الموطوءة و بنتها من الرضاع على الواطئ وكذا اجيدات بناتها  
وتحرم الموطوءة على أبي الواطئ وابنة من الرضاع وكذا على أجداده وان علوا وعلى أبناء بناته وان سفلوا سواء  
كان الوطء حلالا بأن كان بملك اليمين أو كان الوطء بنكاح فاسد أو شبهة نكاح أو كان زنا والاصل انه يحرم  
بسبب الرضاع ما يحرم بسبب النسب وسبب المصاهرة الا في مسئلتين يختلف فيهما حكم المصاهرة والرضاع  
نذ كرها في كتاب الرضاع ان شاء الله تعالى

﴿فصل﴾ ومنها أن لا يقع نكاح المرأة التي يتزوجها جميعا بين ذوات الارحام ولا بين أكثر من أربع  
نسوة في الاجنبيات وحالة الكلام في الجمع ان الجمع في الاصل نوعان جمع بين ذوات الارحام وجمع بين الاجنبيات  
أما الجمع بين ذوات الارحام فنوعان أيضا جمع في النكاح وجمع في الوطء ودواعيه بملك اليمين أما الجمع بين  
ذوات الارحام في النكاح فتقول لا خلاف في أن الجمع بين الاختين في النكاح حرام لقوله تعالى وأن تجمعوا  
بين الاختين معطوفا على قوله عز وجل حرمت عليكم أمهاتكم ولان الجمع بينهما يقضى الى قطيعة الرحم لان  
العداوة بين الضرتين ظاهرة وأنها تقضى الى قطيعة الرحم وقطيعة الرحم حرام فكذا المقضى وكذا الجمع بين  
المرأة و بنتها لما قلنا بل أولى لان قرابة الولاد مفترضة الوصل بالاخلاف واختلف في الجمع بين ذواتي رحم  
محرم سوى هذين الجمعين بين امرأتين لو كانت احدهما رجلا لا يجوز له نكاح الاخرى من الجانبين جميعا  
أيتهما كانت غير عين كالجمع بين امرأة وعمتها والجمع بين امرأة وخالها ونحو ذلك قال عامة العلماء لا يجوز وقال  
عنهان البقي الجمع فيما سوى الاختين وسوى المرأة و بنتها ليس بمحرم واحتج بقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم  
ذ كر المحرمات وذ كر فيما حرم الجمع بين الاختين وأحل ما وراء ذلك والجمع فيما سوى الاختين لم يدخل في  
التحريم فكان داخلا في الاحلال الا أن الجمع بين المرأة و بنتها حرم بدلالة النص لان قرابة الولاد أقوى فالنص  
الوارد ثمة يكون واردا ههنا من طريق الاولى ولنا الحديث المشهور وهو ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه  
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على  
ابنة أخيها وزاد في بعض الروايات لا الصغرى على الكبرى ولا الكبرى على الصغرى الحديث أخبر أن  
من تزوج عمة ثم بنت أخيها أو خالة ثم بنت أخيها لا يجوز ثم أخبر أنه اذا تزوج بنت الاخ أولا ثم العمة أو بنت  
الاخت أولا ثم الخالة لا يجوز أيضا فلا يشك ان حرمة الجمع يجوز أن تكون مختصة بأحد الطرفين دون  
الاخر كنكاح الامة على الحرة أنه لا يجوز ويجوز نكاح الحرة على الامة ولان الجمع بين ذواتي محرم في  
النكاح سبب لقطيعة الرحم لان الضرتين يتنازعا ويختلفان ولا يأتلفان هذا أمر معلوم بالعرف والعادة وذلك  
يقضى الى قطع الرحم وانه حرام والنكاح سبب فيحرم حتى لا يؤدى اليه والى هذا المعنى أشار النبي صلى الله  
عليه وسلم في آخر الحديث فيما روى أنه قال انكم لو فعلتم ذلك لقطعتم أرحامهم وروى في بعض الروايات



فأمن يتقاطعن وفي بعضها أنه بوجوب القطيعة وروى عن أنس رضي الله عنه أنه قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يكرهون الجمع بين القرابة في النكاح وقالوا انه يورث الضغائن وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه كره الجمع بين بنتي عمين وقال لأحرم ذلك لكن أكرهه أما الكراهة فلمكان القطيعة وأما عدم الحرمة فلان القرابة بينهما ليست بمقترضة الوصل أما الآية فيحتمل أن يكون معنى قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أي ما وراء ما حرمه الله تعالى والجمع بين المرأة وعمتها وبنتها وبين خالتها مما قد حرمة الله تعالى على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي هو وحى غير متلوع على أن حرمة الجمع بين الاختين معلولة بقطع الرحم والجمع ههنا يقضى إلى قطع الرحم فكانت حرمة نكاحه بدلالة النص فلم يكن ما وراء ما حرم في آية التحريم ويجوز الجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها من قبل أو بين امرأة وزوجة كانت لابها وبها واحد لانه لا رحم بينهما فلم يوجد الجمع بين ذواتي رحم وقال زفر وابن أبي ليلى لا يجوز لان البنت لو كانت رجلا لكان لا يجوز له أن يتزوج الاخرى لانها منكوحة أبيه فلا يجوز الجمع بينهما كما لا يجوز الجمع بين الاختين وانا نقول الشرط أن تكون الحرمة ثابتة من الجانبين جميعا وهو أن يكون كل واحدة منهما إيتما كانت بحيث لو قدرت رجلا لكان لا يجوز له نكاح الاخرى ولم يوجد هذا الشرط لان الزوجة منهما لو كانت رجلا لكان يجوز له أن يتزوج الاخرى لان الاخرى لا تكون بنت الزوج فلم تكن الحرمة ثابتة من الجانبين فجاز الجمع بينهما كالجمع بين الاختين ولو تزوج الاختين معا فسد نكاحهما لان نكاحهما حصل جميعا بينهما في النكاح وليست احدهما بفساد النكاح بأولى من الاخرى فيفرق بينهما وبينهما ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لهما ولا عدة عليهما لان النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول وان كان قد دخل بهما فلكل واحدة منهما العقر وعليهما العدة لان هذا حكم الدخول في النكاح الفاسد على ما نذر كره ان شاء الله تعالى في موضعه وان تزوج احدهما بعد الاخرى جاز نكاح الاولى وفسد نكاح الثانية ولا يفسد نكاح الاولى لفساد نكاح الثانية لان الجمع حصل بنكاح اثنتان فاقصر الفساد عليه ويفرق بينهما وبين الثانية فان كان لم يدخل بها فلا مهر ولا عدة وان كان دخل بها فلها المهر وعليها العدة لما بيننا ولا يجوز له أن يبطأ الاولى ما لم تنقض عدة الثانية لما نذر كره ان شاء الله تعالى وان تزوج أختين في عقدتين لا يدري أيتهما أولى لا يجوز له التحري بل يفرق بينهما وبينهما لان نكاح احدهما فاسد يقيين وهي مجهولة ولا يتصور حصول مقاصد النكاح من المجهولة فلا بد من التفريق ثم ان ادعت كل واحدة منهما أنها هي الاولى ولا بينة لها يقضى لها بنصف المهر لان النكاح الصحيح أحدها وقد حصلت الفرقة قبل الدخول لا يصنع المرأة فكان الواجب نصف المهر ويكون بينهما لعدم الترجيح اذ ليست احدهما بأولى من الاخرى وروى عن أبي يوسف أنه لا يلزم الزوج شيء وروى عن محمد أنه يجب عليه المهر كاملا وان قالنا لا ندري أيتهما الاولى لا يقضى لهما بشيء لكون المدعية منهما مجهولة الا اذا اصطلحت على شيء فحينئذ يقضى لها وكذلك المرأة وعمتها وخالتها في جميع ما وصفنا وكما لا يجوز للرجل ان يتزوج امرأة في نكاح أختها لا يجوز له ان يتزوجها في عدة أختها وكذلك الزوج بالمرأة هي ذات رحم محرم من امرأة بعد قدمنه والاصل ان ما يمنع صلب النكاح من الجمع بين ذواتي المحارم فالعدة تمنع منه وكذا لا يجوز له ان يتزوج أربعا من الاجنبيات والعامسة تعتد منه سواء كانت العدة من طلاق رجعي أو بائن أو ثلاث أو بالحرمة الطارئة بعد الدخول أو بالدخول في نكاح فاسد أو بالوطء في شبهة وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز الا في عدة من طلاق رجعي وروى عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم مثل قوتنا نحو

على وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم (وجهه) قوله ان المحرم هو الجمع بين الاختين في النكاح والطلاق قد زال من كل وجه لوجود المزيل له وهو الطلاق الثلاث أو البائن ولهذا الوطئ ما بعد الطلاق الثلاث مع العلم بالحرمة لزمه الحد فلم يتحقق الجمع في النكاح فلا تثبت الحرمة ولنا ان ملك الحبس را العبد قائم فان الزوج يملك منعها من الخروج والبروز وحرمة الزوج بزواج آخر ناهية والفراش قائم حتى لو جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق وقد كان قد دخل بها ثبت النسب فلو جاز النكاح لكان النكاح جمعا بين الاختين في هذه الاحكام فيدخل تحت النص ولان هذه احكام النكاح لانها شرعت وسيلة الى احكام النكاح فكان النكاح قائما من وجه ببقاء بعض احكامه والثابت من وجه ما حق بالثابت من وجه في باب الحرمة اختياطا لا ترى انه ألحقت الام والبنت من وجه بالرضاعة بالام والبنت من كل وجه بالرة ألحقت المنكوحه من وجه وهي المعتدة بالمنكوحه من كل وجه في حرمة النكاح كذا هذا ولان الجمع قبل الطلاق انما حرم لكونه مفضيا الى قطيعة الرحم لانه يورث الضميمة وانها تنقض الى القطيعة والضميمة ههنا أشد لان معظم النعمة وهو ملك الخل الذي هو سبب اقتضاء الشهوة قد زال في حق المعتدة وبنكاح الثانية يصير جميع ذلك لها وتقوم مقامها وتبقى هي محرمة الحظر للحال من الازواج فكانت الضميمة أشد فكانت ادعى الى القطيعة بخلاف ما بعد اقتضاء العدة لان هناك لم يبق شيء من علائق الزوج الاول فكان لها سبيل الوصول الى زوج آخر فتستوفي حظها من الثاني فتسلي به فلا تلحقها الضميمة أو كانت أقل منه في حال قيام العدة فلا يستقيم الاستدلال ولو خلا بما رآه ثم طلقها لم يتزوج أختها حتى تنقضي عدها لانه وجبت عليها العدة بالخلو فيمنع نكاح الأخت كما لو وجبت بالدخول حقيقة

**فصل** وأما الجمع في الوطء بملك اليمين فلا يجوز عند عامة الصحابة مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم وروى عن عثمان رضي الله عنه انه قال كل شيء حرمه الله تعالى من الحرائر حرمه الله تعالى من الاماء الا الجمع أي الجمع في الوطء بملك اليمين وروى ان رجلا سأل عثمان رضي الله عنه عن ذلك فقال ما أحب ان أحله ولكن أحلتهم آية وحرمتهم آية وأما أنا فلا أفعله فخرج الرجل من عنده فلقى عليا فذكر له ذلك فقال لو أن لي من الامر شيء لمحت من فعل ذلك نكالا وقل عثمان رضي الله عنه أحلتهم آية وحرمتهم آية عنى بآية التحليل قوله عز وجل الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وبآية التحريم قوله عز وجل وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف وذلك منه إشارة الى تعارض دليلي الحل والحرمة فلا تثبت الحرمة مع التعارض ولعمامة الصحابة رضي الله عنهم الكتاب العزيز والسنة اما الكتاب فقوله عز وجل وان تجمعوا بين الاختين والجمع بينهما في الوطء جمع فيكون حراما واما السنة فخاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجتمع ماءه في رحم أختين واما قول عثمان رضي الله عنه أحلتهم آية وحرمتهم آية فلاخذ بالحرم أولى عند التعارض احتياطا للحرمة لانه يلحقه المأثم بارتكاب المحرم ولا مأثم في ترك المباح ولان الاصل في الا بضاع هو الحرمة والاباحة بدليل فاذا تعارض دليل الحل والحرمة تدافعا فيجب العمل بالاصل وكما لا يجوز الجمع بينهما في الوطء لا يجوز في الدواحي من اللبس والتقييل والنظر الى الفرج عن شهوة لان الدواحي الى الحرام حرام اذا عرف هذا فنقول اذا ملك أختين فله أن يطأ احدهما لان الامة لا تعصير فراسا بالملك واذا وطئ احدهما ليس له ان يطأ الاخرى بعد ذلك لانه لو وطئ لصار جامعا بينهما في الوطء حقيقة وكذا اذا ملك جارية فوطئها ثم ملك أختها كان له ان يطأ الاولى لما قلنا وليس له ان يطأ الاخرى بعد ذلك ما لم يحرم فخرج الاولى على نفسه اما بالتزويج أو بالاخراج عن ملكه بالاعتاق أو بالبيع أو بالهبة أو بالصدقة لانه لو وطئ الاخرى لصار جامعا بينهما

في الوطء حقيقة وهذا لا يجوز ولو كانتا يحل له وطء الاخرى في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه قال لا يحل لانه بالكتابة لم يملك وطأها غيره وقال في هذه الرواية أيضا انه لو ملك فرج الاولى غيره لم يكن له ان يطأ الاخرى حتى تحيض الاولى حيضة بعد وطئها لجواز أن تكون حاملا فيكون جامعاً ما في رحم أختين فيستبرئها بحيضة حتى يعلم انها ليست بحامل (وجه) ظاهر الرواية انه حرم فرجها على المولى بالكتابة الا ترى انه لو وطئها الزمة العقر ولو وطئت بشبهة أو نكاح كان المهر للمولى فلا يصير بوطء الاخرى جامعاً بينهما في الوطء ولو تزوج جارية ولم يطأها حتى ملك أختها فليس له أن يطأ المشتراة لانه الفراش يثبت بنفس النكاح ولان ملك النكاح يقصد به الوطء والولد فصارت المنكوحة موطوءة حكماً فلو وطئ المشتراة لصار جامعاً بينهما في الوطء ولو كانت في ملكه جارية قد وطئها ثم تزوج أختها وتزوج أم ولده جاز النكاح عند عامة العلماء ولكن لا يطأ الزوجة ما لم يحرم فرج الامة التي في ملكه أو أم ولده وقال مالك لا يجوز النكاح (وجه) قوله ان النكاح بمنزلة الوطء بدليل انه به النسب كالوطء وبدليل انه لا يجوز له أن يطأ المملوكة ههنا بعد نكاح أختها فلو لم يكن بمنزلة الوطء لجاز وإذا كان النكاح بمنزلة الوطء يصير بالنكاح جامعاً لما بيننا في الوطء وانه لا يجوز ولنا أن النكاح ليس بوطء حقيقة وليس بمنزلة الوطء أيضاً لان النكاح يلاقى الاجنبية ولا يجوز وطء الاجنبية فلا يكون نكاحها جامعاً بينهما في الوطء الا ان النكاح اذا انعقد يجعل الوطء موجوداً حكماً بعد الانعقاد لما ان الحكم المختص بالنكاح هو الوطء وثمرته المطلوب منه الولد ولا حصول له عادة بدون الوطء فجعله الشارع حكماً واطنا بعد انعقاد النكاح والحق الولد بالفراش فلو وطئ المملوكة لصار جامعاً بينهما وطأ ولان الامة لا تصير فراشا بنفس الوطء عندنا حتى لا يثبت النسب بدون الدعوة فلا يكون نكاح أختها جمعاً بينهما في الفراش فلا يمنع منه وأم الولد فراشها ضعيف حتى ينتفى نسب ولده بمجرد قوله وهو مجرد النفي من غير لمان وكذا يحتمل النقل الى غيره فلا يتحقق النكاح جمعاً بينهما في الفراش مطلقاً فلا يمنع نسب ولده بمجرد قوله وهو مجرد النفي من غير لمان والله عز وجل أعلم ولا يجوز أن يتزوج أخت أم ولده التي تعتمد منه بأنه أعتقها ووجبت عليها العدة في قول أبي حنيفة رحمه الله ويجوز أن يتزوج أرمى عدها وقال أبو يوسف ومحمد يجوز كلاهما وقال زفر لا يجوز كلاهما (وجه) قوله ان هذه معتدة فلا يجوز الزوج بأختها أو أرمى عدها كالحرة المعتدة (وجه) قوله لمان الحرمة في الحرة لمكان الجمع بينهما في النكاح من وجه ولم يوجد في أم الولد لانعدام النكاح أصلاً ولان العدة في أم الولد أثر فراش الملك وحقيقة الفراش فيها لا يمنع النكاح حتى لو تزوج أخت أم ولده وأرمى نسوة قبل أن يعتقها جاز فاذالم يكن فراش الملك حقيقة مانعاً فانه أولى ان لا يمنع ولا يبيح حقيقة انه أعتقها جاز نكاح أخت أم الولد قبل الاعتاق لضعف فراشها على ما بينا فاذا اعتقها قوي فراشها فكان نكاح أختها جمعاً بينهما في الفراش وهو استلحاق نسب ولديها ولا يجوز استلحاق نسب ولد أختين في زمان واحد ولهذا لو تزوج أخت أم ولده لا يحل له وطء المنكوحة حتى يزيل فراش أم الولد ونكاح الاربع وان كان جمعاً بينهما وبينها في الفراش لكن الجمع ههنا في الفراش جائز الا ترى انه جاز قبل الاعتاق فانه اذا تزوج أرمى عدها قبل الاعتاق يحل له وطؤها ونكاحها أم الولد فكذا بعد الاعتاق والله عز وجل أعلم

**فصل** واما الجمع بين الاجنبيات فنوعان أيضاً جمع في النكاح وجمع في الوطء ودواعيه بملك اليمين اما الجمع في النكاح فنقول لا يجوز للحر ان يتزوج أكثر من أربع زوجات من الحرائر والاماء عند عامة العلماء وقال بعضهم يباح له الجمع بين التسع وقال بعضهم يباح له الجمع بين ثمانية عشر واحتجوا بظاهر قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فلا ولون قالوا ان الله تعالى ذكر هذه الاعداد بحرف الواو وانه للجمع وجملة التسعة فيقتضى اباحة نكاح تسع واستدلوا أيضاً بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم انه تزوج

تسعة نسوة وهو قدوة الاممة والا تخرون قالوا المثنى ضعف الاثنين والثلاث ضعف الثلاثة والرابع ضعف الاربع بجملة ثمانية عشر ولنا ما روى ان رجلا أسلم وتحت ثمان نسوة فأسلمن فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اختر منهن أر بعاً وفارق البواقي أمره صلى الله عليه وسلم بمفارقة البواقي ولو كانت الزيادة على الاربع حلالاً لما أمره فدل انه منتهى العدد المشروع وهو الاربع ولان في الزيادة على الاربع خوف الجور عليهم بالمعجز عن القيام بحقوقهن لان الظاهر انه لا يقدر على الوفاء بحقوقهن واليه وقعت الاشارة بقوله عز وجل فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أي لا تعدلوا في القسم والجماع والنفقة في نكاح المثنى والثلاث والرابع فواحدة بخلاف نكاح رسول الله صلى الله عليه وسلم لان خوف الجور منه غير موهوم لكونه مؤيداً على القيام بحقوقهن بالتأييد الالهي فكان ذلك من الايات الدالة على نبوته لانه أثر الفسق على الغنى والضيق على السعة وتحمل الشدائد والمشاق على المحبين من لعبادات والامور الثقيلة وهذه الاشياء أسباب قطع الشهوات والحاجة الى النساء ومع ذلك كان يقوم بحقوقهن دل انه صلى الله عليه وسلم اعماق قدر على ذلك بالله تعالى واما الآية فلا يمكن العمل بظاهرها لان المثنى ليس عبارة عن الاثنين ولا الثلاث عن الثلاث والرابع عن الاربع بل أدنى ما يراد بالمثنى مران من هذا العدد وأدنى ما يراد بالثلاث ثلاث مرات من العدد وكذا الرابع وذلك يزيد على التسعة وثمانية عشر ولا قائل به دل ان العمل بظاهر الآية متعذر فلا بد لها من تأويل ولها تأويلان أحدهما أن يكون على التخيير بين نكاح الاثنين والثلاث والاربع كأنه قال عز وجل مثنى أو ثلاث أو رابع واستعمال الواو مكان أو جائز والثاني أن يكون ذكر هذه الاعداد على التداخل وهو أن قوله وثلاث تدخل فيه المثنى وقوله عز وجل ورابع يدخل فيه الثلاث كما في قوله أنسكم لتكفرون بالذي خلق الارض في يومين ثم قال عز وجل وجعل فيها راسي من فوقها وبارك فيها وقدر فيها أقواتها في اربعة أيام واليومان الا ولان داخلان في الاربع لانه لو لم يكن كذلك لكان خلق هذه الجملة في ستة أيام ثم أخبر عز وجل أنه خلق السموات في يومين بقوله عز وجل قضاها في سبع سموات في يومين فيكون خلق الجميع في ثمانية أيام وقد أخبر الله تعالى انه خلق السموات والارض في ستة أيام فيؤدى الى الخلف في خبر من يستحيل عليه الخلف فكان على التداخل فكذا ههنا جاز أن يكون العدد الاول داخل في الثاني والثاني في الثالث فكان في الآية اباحة نكاح الاربع ولا يجوز للعبد أن يتزوج أكثر من اثنين لما روي من الحديث و ذكرنا من المعنى فيما تقدم

**فصل** وأما الجمع في الوطء ودواعيه بملك اليمين فجائز وان كثرت الجوارى لعوله تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم أي ان خفتم أن لا تعدلوا في نكاح المثنى والثلاث والرابع بإفناء حقوقهن فأنكحوا واحدة وان خفتم أن لا تعدلوا في واحدة فما ملكت أيمانكم كأنه قال سبحانه وتعالى هذا أو هذا أي الزيادة على الواحدة الى الاربع عند القدرة على المعادلة وعند خوف الجور في ذلك الواحدة من الحرائر وعند خوف الجور في نكاح الواحدة هو شراء الجوارى والتسري بهن وذلك قوله عز وجل أو ما ملكت أيمانكم ذكره مطلقاً عن شرط العدد وقال تعالى الاعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين من غير شرط العدد وقال عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيمانكم مطلقاً ولان حرمة الزيادة على الاربع في الزوجات لخوف الجور عليهم في القسم والجماع ولم يوجد هذا المعنى في الاماء لانه لاحق لمن قبل المولى في القسم والجماع

**فصل** ومنها أن لا يكون تحتها حره هو شرط جواز نكاح الاممة فلا يجوز نكاح الاممة على الحره والاصل فيه ما روى عن علي رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تنكح الاممة على الحره وقال علي رضي الله عنه وتنكح الحره على الاممة وللحره الثلثان من القسم وللأمة الثلث ولان الحرية

تنبي عن الشرف والعزّة وكمال الحال فنكاح الامة على الحرّة ادخال على الحرّة من لا يساويها في القسم وذلك  
يشعر بالاستهانة والحق الشين وقصبان الحال وهذا لا يجوز وسواء كان المتزوج حراً أو عبداً عندنا لان  
ما رويناه من الحديث وذكرا من المعنى لا يوجب انفصال وعند الشافعي يجوز للعبد أن يتزوج أمة على حرّة بناء  
على أن عدم الجواز للحرّ عنده لعدم شرط الجواز وهو عدم طول الحرّة وهذا شرط جواز نكاح الامة عنده  
في حق الحرّ لا في حق العبد لما نذكر أن شاء الله تعالى وكذا ادخلوا الحرّة عن العدة شرط جواز نكاح الامة عند  
أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجوز أن يتزوج أمة على حرّة تعتد من طلاق بائن أو ثلاث (وجه) قولهما  
أن المحرم ليس هو الجمع بين الحرّة والامة بدليل أنه لو تزوج أمة ثم تزوج حرّة جاز وقد حصل الجمع وإنما  
الحرم هو نكاح الامة على الحرّة وقال صلى الله عليه وسلم لا تنكح الامة على الحرّة ولا يتحقق النكاح عليها  
بعد البينونة ألا ترى أنه لو حلف لا يتزوج على امرأته وتزوج بعد ما بانها في عدتها لا يحنث ولا في حنيفة  
أن نكاح الامة في عدة الحرّة نكاح عليها من وجهه لأن بعض آثار النكاح قائم فكان النكاح قائماً  
من وجهه فكان نكاحها عليها من وجهه والثابت من وجهه ملحق بالثابت من كل وجهه في باب  
الحرمات احتياطاً فيحرم نكاح الاخت في عدة الاخت ونحو ذلك مما بينا فيما تقدم وأما عدم طول  
الحرّة وهو القدرة على مهر الحرّة وخشية العنت فليس من شرط جواز نكاح الامة عندنا محابنا والحاصل أن  
من شرائط جواز نكاح الامة عند أبي حنيفة أن لا يكون في نكاح المتزوج حرّة ولا في عدة حرّة وعندهما خلو  
الحرّة عن عدة البينونة ليس بشرط لجواز نكاح الامة وعند الشافعي من شرائط جواز نكاح الامة أن لا يكون  
في نكاحه حرّة وأن لا يكون قادراً على مهر الحرّة وأن يخشى العنت حتى إذا كان في ملكه أمة يطؤها بملك  
اليمن جاز له أن يتزوج أمة عنده لا يجوز لعدم خشية العنت وكذلك الحرّ يجوز له أن يتزوج أكثر من  
أمة واحدة عندنا وعند أمة واحدة لا يجوز له أن يتزوج أمة أخرى لزال خشية العنت بالواحدة  
ولا خلاف في أن طول الحرّة لا يمنع العبد من نكاح الامة احتج الشافعي بقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا  
أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ومن كلمة شرط فقد جعل الله  
عز وجل المعجز عن طول الحرّة شرطاً لجواز نكاح الامة فيتعلق الجواز به كفاً في قوله تعالى فمن لم يستطع  
فاطعام ستين مسكيناً ونحو ذلك وقال تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم وهو الزنا شرط سبحانه وتعالى خشية  
العنت لجواز نكاح الامة فيتقيد الجواز بهذا الشرط أيضاً ولا جواز نكاح الامة في الأصل ثبت بطريق  
الضرورة لما تضمنه نكاحهن من ارقاق الحرّ لانهما الحرّ حرّاً له وكان في نكاح الحرّ الامة ارقاق حرّاً  
والى هذا أشار عمر رضي الله عنه فبارى عنه أنه قال أيمأ حرّ تزوج أمة فقد أرق نصفه وأيمأ عبد تزوج  
حرّة فقد أعتق نصفه ولا يجوز ارقاق الجزء من غير ضرورة ولهذا إذا كان تحت حرّة لا يجوز نكاح الامة  
وهذا لأن ارقاق اهلاك لا يضر به من أن يكون منتفعاً به في حق نفسه ويصير ملحقاً بالهائم وهلاك  
الجزء من غير ضرورة لا يجوز كقطع اليد ونحو ذلك ولا ضرورة حالة القدرة على طول الحرّة في الحكم فيها  
على هذا الأصل ولهذا لم يجز إذا كانت حرّة لارتفاع الضرورة بالحرّة بخلاف ما إذا كان المتزوج عبداً  
لأن نكاحه ليس ارقاق الحرّ لانهما رقيق تبعاً له وارقاق الرقيق لا يتصور ولنا عمومات النكاح نحو قوله  
تعالى وأنكحوا الإيما منكم والصالحين من عبادكم وأما لكم وقوله عز وجل فانكحوهن باذن أهلن  
وقوله عز وجل وأحل لكم ما وراء ذلك من غير فصل بين حال القدرة على مهر الحرّة وعدمها ولأن النكاح  
عقد مصلحة في الأصل لا شتمه على المصالح الدينية والدنيوية فكان الأصل فيه هو الجواز إذا صدر من الأهل  
في المحل وقد وجدوا الآية فيها اباحة نكاح الامة عند عدم طول الحرّة وهذا لا ينفي الاباحة عند وجود

لطول فالتعليق بالشرط عندنا يقتضى الوجود عند وجود الشرط اما لا يقتضى العدم عند عدمه قال الله تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة ثم اذا تزوج واحدة جاز وان كان لا يخاف الجور في نكاح المثنى والثلاث والرابع وقال تعالى في الاماء فاذا أحصن فان اثنين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب وهذا لا يدل على نفي الحد عنهن عند عدم الاحصان وهو التزوج وهو الجواب عن قوله عز وجل ذلك لمن خشى العنت منكم على أن العنت يذكروا راد به الضيق كقوله عز وجل ولو شاء الله لاعتككم أي لضيق عليكم أي من يضيق عليه النفقة والاسكان لترك الحرية بالطلاق وتزوج الامة فالطول المذكور يمتثل أن يراد به القدرة على المهر ويحتمل أن يراد به القدرة على الوطء لان النكاح يذكروا راد به الوطء بل حقيقة الوطء على ما عرف فكان معناه فمن لم يقدر منكم على وطء المحصنات وهى الحرائر والقدرة على وطء الحرية انما يكون في النكاح ونحن نقول به ان من لم يقدر على وطء الحرية بأن لم يكن في نكاحه حرية يجوز له نكاح الامة ومن قدر على ذلك بأن كان في نكاحه حرية لا يجوز له نكاح الامة ونقل هذا التأويل عن علي رضي الله عنه فلا يكون حجة مع الاحتمال على أن فيها باحة نكاح الامة عند عدم طول الحرية وهذا تقدم وتأخير في الجواب عن التعليق بالآية وأما قوله نكاح الامة يتضمن ارفاق الحرية لان ماء الحر حر فنقول ان معنى به اثبات حقيقة الرق فهذا لا يتصور لان الماء جاد لا يوصف بالرق والحرية وان عني به التسبب الى حدوث ريق الولد فهذا مسلم لكن أثر هذا في الكراهة لا في الحرية فان نكاح الامة في حال طول الحرية في حق العبد جائز بالاجماع وان كان نكاحها مباشرة سبب حدوث الرق عندنا فكره نكاح الامة مع طول الحرية ولو تزوج أمة وحررة في عقدة واحدة جاز نكاح الحرية وبطل نكاح الامة لان كل واحدة منهما على صاحبتهما مدخولة عليها فيعتبر حالة الاجتماع بحال الافراد فيجوز نكاح الحرية لان نكاحها على الامة حالة الافراد جائز فكذا حالة الاجتماع ويبطل نكاح الامة لان نكاحها على الحرية وادخالها عليها لا يجوز حالة الافراد فكذا عند الاجتماع بخلاف ما اذا تزوج أختين في عقدة واحدة لان المحرم هناك هو الجمع بين الاختين والجمع حصل بهما فبطل نكاحهما وهما المحرم هو ادخال الامة على الحرية لا الجمع ألا ترى أنه لو كان نكاح الامة متقدما على نكاح الحرية جاز نكاح الحرية وان وجد الجمع فكذلك اذا اقترن الامران والله عز وجل اعلم وكذلك اذا جمع بين أجنبية وذات محارمه جاز نكاح الاجنبية وبطل نكاح المحرم ويعتبر حالة الاجتماع بحالة الافراد وهل ينقسم المهر عليهم ما في قول أبي حنيفة لا ينقسم ويكون كله للاجنبية وعندنا ينقسم المسمى على قدر مهر مثلها .

**فصل** \* ومنها أن لا تكون منكوحه الغير لقوله تعالى والمحصنات من النساء معطوف على قوله عز وجل حرمت عليكم أمهاتكم الى قوله والمحصنات من النساء وهن ذوات الازواج وسواء كان زوجهما مسلما أو كافرا الا المسبية التي هي ذات زوج سببت وحدها لان قوله عز وجل والمحصنات من النساء عام في جميع ذوات الازواج ثم استثنى تعالى منها الملوكات بقوله تعالى الا ما ملكت أيمانكم والمراد منها المسيبات اللاتي سببن وهن ذوات الازواج ليكون المستثنى من جنس المستثنى منه فيقتضى حرمة نكاح كل ذات زوج الا التي سببت كذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال في هذه الآية كل ذات زوج ايها زنا الاماسييت والمراد منه التي سببت وحدها وأخرجت الى دار الاسلام لان الفرة ثبتت بتباين الدارين عندنا لا بنفس السبي على ما نذكر ان شاء الله تعالى وصارت هي في حكم الذمينة ولان اجتماع رجلين على امرأة واحدة يفسد الفراش لانه يوجب اشتباه النسب وتضييع الولد وفوات السكن والالفة والمودة فيفوت ما وضع النكاح له

**فصل** \* ومنها أن لا تكون معتدة الغير لقوله تعالى ولا تمز مواعدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله أي ما كتب عليها من التربص ولان بعض أحكام النكاح حالة العدم قائم فيكون النكاح قائما من وجه والثابت

من وجهه كالثابت من كل وجه في باب الحرمان ولا نه لا يجوز التصريح بالخطبة في حال قيام العدة وهو محكوم ان  
خطبتها بالنكاح دون حقيقة النكاح فالتميز الخطبة فلان لا يجوز العقد اولى وسواء كانت العدة عن طلاق  
أو عن وفاة أو دخول في نكاح فاسد أو شبهة نكاح لما ذكرنا من الدلائل ويجوز لصاحب العدة أن يتزوجها  
اذا لم يكن هناك مانع آخر غير العدة لان العدة حقه قال الله سبحانه وتعالى في الحكم عليهم من عدة تعتدونها  
أضاف العدة الى الاثر واجد فل أنها حق الزوج وحق الانسان لا يجوز أن يمنع من التصرف وانما يظهر أثره  
في حق الغير ويجوز نكاح المسيية بغير السابى اذا سببت وحدها دون زوجها وأخرجت الى دار الاسلام  
بالاجماع لانه وقعت الفرقة بينهما ولا عدة عليها لقوله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيما نكح  
والمراد منه المسييات اللاتي هن ذوات الاثر واجد فقد أحل الله تعالى المسيية للمولى السابى اذا استثناء من التحريم  
اباحة من حيث الظاهر وقد أحلها عز وجل مطلقا من غير شرط اقتضاء العدة فدل أنه لا عدة عليها وكذلك  
المهاجرة وهي المرأة خرجت اليها من دار الحرب مسامة مراغبة لزوجها ويجوز نكاحها ولا عدة عليها في قول أبي  
حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد عليها العدة ولا يجوز نكاحها (وجهه) قوله لما ان الفرقة وقعت بقبول الدار  
فتقع بعد دخولها دار الاسلام وهي بعد الدخول مسامة وفي دار الاسلام فتجب عليها العدة كسائر المسلمات  
ولا في حنيفة قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات الى قوله عز وجل ولا جناح عليكم  
أن تنكحنهن اذا اتبتموهن أجورهن أباح تعالى نكاح المهاجرة مطلقا من غير ذكر العدة وقوله تعالى ولا  
تمسكوا بعصم الكوافر نهى الله تعالى المسلمين عن الامساك والامتناع عن نكاح المهاجرة لاجل عصمة الزوج  
الكافر وحرمة فلا امتناع عن نكاحها للعدة والعدة في حق الزوج يكون امساكا وتمسك بعصمة زوجها  
الكافر وهذا منهي عنه ولان العدة حق من حقوق الزوج ولا يجوز أن يبقى للحرى على المسامة الخارجة  
الى دار الاسلام حق والدليل عليه أن لا عدة على المسيية وان كانت كافرة على الحقيقة لكنها ليست في حكم  
الذمية تجري عليها أحكام الاسلام ومع ذلك ينقطع عنها حق الزوج الكافر فالمهاجرة المسامة حقيقة لان  
ينقطع عنها حق الزوج الكافر اولى هنا اذا هاجرت اليها وحائل فاما اذا كانت حاملا ففيه اختلاف الرواية  
عن أبي حنيفة وسند كرها ان شاء الله تعالى

**فصل** ومنها أن لا يكون بها حمل ثابت بالنسب من الغير فان كان لا يجوز نكاحها وان لم تكن معتدة  
كن تزوج أم ولدا انسان وهي حامل من مولاها لا يجوز وان لم تكن معتدة لوجود حمل ثابت بالنسب وهذا  
لان الحمل اذا كان ثابت بالنسب من الغير وماؤه محرم لم يحفظ حرمة مائه بالمنع من النكاح وعلى هذا يخرج  
ما اذا تزوج امرأة حاملا من الزنا انه يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد ولكن لا يطؤها حتى تضع وقال أبو يوسف  
لا يجوز وهو قول زفر (وجهه) قول أبي يوسف ان هذا الحمل يمنع الوطء فيمنع العقد أيضا كالحمل الثابت بالنسب  
وهذا لان المقصود من النكاح هو حمل الوطء فاذا لم يحمل له وطؤها لم يكن النكاح مفيدا فلا يجوز ولهذا لم يجوز  
اذا كان الحمل ثابت بالنسب كذا هذا (ولهما) أن المنع من نكاح الحامل حملا ثابت بالنسب لحرمة ماء الوطء ولا  
حرمة لماء الزنا بدليل أنه لا يثبت به النسب قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر  
فاذا لم يكن له حرمة لا يمنع جواز النكاح الا أنها لا توطأ حتى تضع لاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
أنه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه زرع غيره وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه  
قال لا يصلح لرجلين يؤمن بالله واليوم الآخر الا تخزان بمجتمعا على امرأة في طهر واحد وحرمة الوطء بعرض  
طارئ على المحل لا ينافى النكاح لبقاء ولا ابتداء كالحيض والنفاس وأما المهاجرة اذا كانت حاملا فغن  
أبي حنيفة روايتان روى محمد عنه أنه لا يجوز نكاحها وهو واحد روى أبي يوسف عنه وعن أبي يوسف



رواية أخرى عن أبي حنيفة أنه يجوز نكاحها ولو طأ حتى تضع (وجهه) هذه الرواية أن ماء الحرب لا حرمة له فكان بمنزلة ماء الزاني وهذا يمنع جواز النكاح كذا هذا لأنها لا توطأ حتى تضع لماروينا (وجهه) الرواية الأخرى أن هذا أجل ثابت بالنسب لأن أنساب أهل الحرب ثابتة فيمنع جواز النكاح كسائر الاحمال الثابتة بالنسب والطحاوي اعتمد رواية أبي يوسف والكرخي رواية محمد وهي المعتمد عليها لأن حرمة نكاح الحامل ليست لمكان العدة لا محالة فإنها قد تثبت عند عدم العدة كام الولد إذا كانت حاملا من مولاهما بل لثبوت نسب الحمل كما في أم الولد والحمل ههنا ثابت بالنسب فيمنع النكاح وعلى هذا نكاح المسيبة دون الزوج إذا كانت حاملا وأخرجت إلى دار الإسلام بحج أن يكون على اختلاف الرواية ولا خلاف في أنه لا يحل وطؤها قبل الوضع ولا قبل الاستبراء بحبيضة إذا كانت حاملا ولا الأصل فيه ماروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في سبأيا أو طاس إلا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرأن بحبيضة

**فصل** ومنها أن يكون للزوجين ملة يقران عليها فإن لم يكن بأن كان أحدهما مرتدا لا يجوز نكاحه أصلا لا بمسلم ولا بكافر غير مرتد والمرتب عليه أنه ترك ملة الإسلام ولا يقر على الردة بل يجبر على الإسلام أما بالقتل إن كان رجلا بالاجماع وأما بالحبس والضرب إن كانت امرأة عندنا إلى أن تموت أو تسلم فكانت الردة في معنى الموت لكونها سببا مفضيا إليه والميت لا يكون محلا لنكاح ولأن ملك النكاح ملك معصوم ولا عصمة مع المرتدة ولأن نكاح المرتد لا يقع وسيلة إلى المقاصد المطلوبة منه لأنه يجبر على الإسلام على ما بينا فلا يفيد فائدته فلا يجوز والدليل عليه أن الردة لو اعتضت على النكاح رفعت فاذا قارنته تمنعه من الوجود من طريق الأولى كالرضاع لأن المنع أسهل من الرفع

**فصل** ومنها أن لا تكون المرأة مشركة إذا كان الرجل مسلما فلا يجوز للمسلم أن ينكح المشركة لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ويجوز أن ينكح الكتابية لقوله عز وجل والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم والفرق أن الأصل أن لا يجوز للمسلم أن ينكح الكافرة لأن ازدواج الكافرة والمخالطة معها قيام العداوة الدينية لا يحصل السكن والمودة الذي هو قوام مقاصد النكاح إلا أنه يجوز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها لأنها آمنت بكتب الأنبياء والرسل في الجملة وإنما قصت الجملة بالتفصيل بناء على أنها أخبرت عن الأمر على خلاف حقيقته فالظاهر أنها متى نبهت على حقيقة الأمر تبتهت وتأتى بالإيمان على التفصيل على حسب ما كانت أتت به على الجملة وهذا هو الظاهر من حال النبي أمرها على الدليل دون الهوى والطبع والزواج يدعوها إلى الإسلام وينبها على حقيقة الأمر فكان في نكاح المسلم إياها رجاء إسلامها فجوز نكاحها لهذه العاقبة الحسنة بخلاف المشركة فإنها في اختيارها الشرك ما ثبت أمرها على الحجة بل على التقليد بوجود الإباء عن ذلك من غير أن ينتهي ذلك الخبر من يجب قبول قوله واتباعه وهو الرسول فالظاهر أنها لا تنظر في الحجة ولا تلفت إليها عند الدعوة فيبقى ازدواج الكافر مع قيام العداوة الدينية المانعة عن السكن والازدواج والمودة خاليا عن العاقبة الحسنة فلم يجز نكاحها وسواء كانت الكتابية جرة أو أمة عندنا وقال الشافعي لا يجوز نكاح الأمة الكتابية ويحل وطؤها بملك اليمين واحتج بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والكتابية مشركة على الحقيقة لأن المشرك من يشرك بالله تعالى في الألوهية وأهل الكتاب كذلك قال الله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله وقالت النصارى إن الله ثالث ثلاثة سبحانه وتعالى عما يقولون فعموم النص يقتضي حرمة نكاح جميع المشركات إلا أنه خص منه الحرائر من الكتابيات بقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم وهن الحرائر فبقيت الأماء منهن على ظاهر العموم ولأن جواز نكاح الأماء في الأصل ثبت بطريق الضرورة ولما ذكرنا فباتقدم والضرورة تندفع بنكاح الأمة المؤمنة

ولناعمومات النكاح نحو قوله عز وجل وأحل لكم ما وراء ذلكم وقوله عز وجل فانكحوا ما طاب لكم من النساء وغير ذلك من غير فصل بين الامة المؤمنة والامة الكافرة  
 الكتابية الا ما خص بدليل وأما الآية فهي في غير الكتابيات من المشركات لان أهل الكتاب وان كانوا  
 مشركين على الحقيقة لكن هذا الاسم في متعارف الناس يطلق على المشركين من غير أهل الكتاب قال الله  
 تعالى ما يؤد الذين كفروا من أهل الكتاب ولا المشركين وقال تعالى ان الذين كفروا من أهل الكتاب  
 والمشركين في نار جهنم فصل بين الفريقين في الاسم على أن الكتابيات وان دخلن تحت عموم اسم المشركات  
 بحكم ظاهر اللفظ لكنهن خصصن عن العموم بقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم وأما  
 الكتابيات اذا كن عفائف يستحقن هذا الاسم لان احصان في كلام العرب عبارة عن المنع ومعنى المنع يحصل  
 بالعفة والصلاح كما يحصل بالحرية والاسلام والنكاح لان ذلك مانع المرأة عن ارتكاب الفاحشة فيتناولهن عموم  
 اسم المحصنات وقوله الاصل في نكاح الاماء الفساده ممنوع بل الاصل في النكاح هو الجواز حرة كانت المنكوحه أو أمة  
 مسلمة أو كتابية لما مر أن النكاح عقد مصلحة والاصل في المصالح اطلاق الاستيفاء والمنع عنه لمعنى في غيره على  
 ما عرف ولا يجوز للمسلم نكاح المجوسية لان المجوس ليسوا من أهل الكتاب قال الله تبارك وتعالى وهذا  
 كتاب أنزلنا مبارك الى قوله أن يقولوا انما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا معناه والله أعلم أي أنزلت  
 عليكم ثلاثا تقولوا انما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ولو كان المجوس من أهل الكتاب لكان أهل  
 الكتاب ثلاث طوائف فيؤدى الى الخلف في خبره عز وجل وذلك محال على أن هذا لو كان حكاية عن  
 قول المشركين لكان دليلا على ما قلنا لانه حكى عنهم القول ولم يعقبه بالانكار عليهم والتكذيب اياهم  
 والحكيم اذا حكى عن منكر غيره والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سنوا بالمجوس  
 سنة أهل الكتاب غير أنكم ليسوا انا كحى نسائهم ولا آكل ذبائحهم ودل قوله سنوا بالمجوس سنة أهل  
 الكتاب على أنهم ليسوا من أهل الكتاب ولا يحل وطؤهما بملك اليدين أيضا والاصل أن لا يحل وطؤ  
 كافرة بنكاح ولا بملك يمين الا الكتابية خاصة لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن واسم النكاح  
 يقع على العقد والوطء جميعا فيجرمان جميعا ومن كان أحداً بويه كتابيا والاخر مجوسيا كان حكمه حكم  
 أهل الكتاب لانه لو كان أحداً بويه مسلما يعطى له حكم الاسلام لان الاسلام يعمل ولا يعلم فكذا اذا كان  
 كتابيا يعطى له حكم أهل الكتاب ولان الكتابي له بعض أحكام أهل الاسلام وهو المناكحة وجواز الذبيحة  
 والاسلام يعمل بنفسه وبأحكامه ولان رجاء الاسلام من الكتابي أكثر فكان أولى بالاستتباع وأما الصباغات  
 فقد قال أبو حنيفة انه يجوز للمسلم نكاحهن وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز وقيل ليس هذا باختلاف في الحقيقة  
 وانما الاختلاف لاشتباه مذهبهم فعند أبي حنيفة هم قوم يؤمنون بكتاب فأنهم يقرؤون الزبور ولا يعبدون  
 النكواكب ولكن يعظمونها كتعظيم المسلمين الكعبة في الاستقبال اليها الا أنهم يخالفون غيرهم من  
 أهل الكتاب في بعض دياناتهم وذال يمنع المناكحة كاليهود مع النصارى وعند أبي يوسف ومحمد أنهم  
 قوم يعبدون النكواكب وعابد النكواكب كما بد الوثن فلا يجوز للمسلمين مناعتهم

**فصل** ومنها اسلام الرجل اذا كانت المرأة مسلمة فلا يجوز انكاح المؤمنة الكافر لقوله تعالى ولا  
 تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولان في انكاح المؤمنة الكافر خوف وقوع المؤمنة في الكفر لان الزوج يدعوها  
 الى دينه والنساء في العادات يتبعن الرجال فيما يؤثر وامن الافعال ويقلدونهم في الدين اليه وقعت الاشارة في آخر  
 الآية بقوله عز وجل أولئك يدعون الى النار لانهم يدعون المؤمنين الى الكفر والدعاء الى الكفر دعاء الى  
 النار لان الكفر يوجب النار فكان نكاح الكافر المسلمة سببا دعيا الى الحرام فكان حراما والنص وان ورد

في المشركون لكن العلة وهي الذناء الى النار يعم الكفرة أجمع فيتعلم الحكم بعموم العلة فلا يجوز انكاح المسلمة الكتابي كما لا يجوز انكاحها الوثني والمجوسي لان الشرع قطع ولاية الكافرين عن المؤمنين بقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا فلو جاز انكاح الكافر المؤمنة لثبت له عليها سبيل وهذا لا يجوز وأما أنكحة الكفار غير المرتدين بعضهم لبعض فحائز في الجملة عند عامة العلماء وقال مالك أنكحتهم فاسدة لان للنكاح في الاسلام شرائط لا يراعونها فلا يحكم بصحة أنكحتهم وهذا غير سديد لقوله عز وجل وإمرأته حالة الخطب سماها الله تعالى امرأته ولو كانت أنكحتهم فاسدة لم تكن امرأته حقيقة ولان النكاح سنة آدم عليه الصلاة والسلام فهم على شريعته في ذلك وقال النبي صلى الله عليه وسلم ولدت من نكاح ولم أولد من سفاح وان كان أبواه كافرين ولان القول بفساد أنكحتهم يؤدي الى أمر قبيح وهو الطعن في نسب كثير من الانبياء عليهم الصلاة والسلام لان كثير منهم ولدوا من أبوين كافرين والمذاهب تمنح بعبادها فاسا فاضى الى قبيح عرف فسادها ويجوز نكاح أهل الذمة بعضهم لبعض وان اختلفت شرائعهم لان الكفر كله كاملة واحدة اذ هو تكذيب الرب سبحانه وتعالى عما يقولون علوا كبيرا فإما أنزل على رسله صلوات الله وسلامه عليهم وقال الله عز وجل لكم دينكم ولي دين واختلافهم في شرائعهم بمنزلة اختلاف كل فريق منهم فيما بينهم في بعض شرائعهم وهذا يمنع جواز نكاح بعضهم لبعض كذا هذا

**فصل** ومنها أن لا يكون أحد الزوجين ملكا صاحبه ولا ينتقص منه ملكه فلا يجوز للرجل أن يتزوج بجاريته ولا بجارية مشتركة بينه وبين غيره وكذلك لا يجوز للمرأة أن تتزوج عبدا ولا العبد المشترك بينهما وبين غيرها لقوله تعالى والذين هم لفر وجهم حافظون الاعلى أز واجهم أو ما ملكت أيماهم الآية ثم أباح الله عز وجل الوطء إلا بأحد أمرين لان كلمة تتناول أحد المذكورين فلا تخوza الاستباحة بهما جميعا ولان للنكاح حقوقا تثبت على الشركة بين الزوجين منها مطالبة المرأة الزوج بالوطء ومطالبة الزوج الزوجة بالتكفين وقيام ملك الرقة بمنع من الشركة واذا لم تثبت الشركة في ثمرات النكاح لا يفيد النكاح فلا يجوز ولان الحقوق الثابتة بالنكاح لا يجوز ان تثبت على المولى لامته ولا على الحرة لعبدها لان ملك الرقة يقتضى أن تكون الولاية للمالك وكون الملوكة يولى عليه وملك النكاح يقتضى ثبوت الولاية للمملوك على المالك فيؤدي الى أن يكون الشخص الواحد في زمان واحد واليا وموليا عليه في شئ واحد وهذا محال ولان النكاح لا يجوز من غير مهر عندنا ولا يجب للمولى على عبده دين ولا للعبد على مولاه وكذا لا يجوز أن يتزوج مدبرته ومكاتبته لان كل واحد منهما مملوكه فكذا اذا اعترض ملك اليمين على نكاح يبطل النكاح بأن ملك أحد الزوجين صاحبه أو شقصابه لمانه كران شاء الله تعالى في موضعه

**فصل** ومنها التأييد فلا يجوز النكاح المؤقت وهو نكاح المتعة وانه نوعان أحدهما أن يكون بلفظ التمتع والثاني أن يكون بلفظ النكاح والتزويج وما يقوم مقامهما أما الاول فهو أن يقول أعطيك كذا على أن أمتع منك يوما أو شهرا أو سنة ونحو ذلك وانه باطل عند عامة العلماء وقال بعض الناس هو جائز واحتجوا بظاهر قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن فريضة والاستدلال بهما من ثلاثة أوجه أحدها انه ذكر الاستمتاع ولم يذكر النكاح والاستمتاع والتمتع واحد والثاني انه تعالى أمر بايتاء الاجر وحقيقة الاجارة والمتعة عتد الاجارة على منفعة البضع والثالث انه تعالى أمر بايتاء الاجر بعد الاستمتاع وذلك يكون في عقد الاجارة والمتعة فأما المهر فانه يجب في النكاح بنفس العقد ويؤخذ الزوج بالمهر أولا ثم يمكن من الاستمتاع فدللت الآية الكريمة على جواز عقد المتعة ولنا الكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب الكريم فقوله عز وجل والذين هم لفر وجهم حافظون الاعلى أز واجهم أو ما ملكت أيماهم حرم تعالى الجماع إلا بأحد شيئين والمتعة

ليست بنكاح ولا بملك يمين فيبقى التبريم والدليل على أنها ليست بنكاح أنها ترتفع من غير طلاق ولا فرقة ولا  
يجرى التوارث بينهما فدل أنها ليست بنكاح فلم تكن هي زوجة له وقوله تعالى في آخر الآية في بنتي وراه  
ذلك فأولئك هم العادون سمي مبتغى ما وراء ذلك عاديا فدل على حرمة الوطء بدون هذين الشئتين وقوله عز  
وجل ولا تكرر هو افتياتكم على البغاء وكان ذلك منهم اجازة الامانة هي الله عز وجل عن ذلك وسماه بغاء  
فدل على الحرمة وأما السنة فاروى عن علي رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء  
يوم خيبر وعن أكل لحوم الجر الانسية وعن سرقة الجهنى رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن  
متعة النساء يوم فتح مكة وعن عبد الله بن عمر أنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر عن متعة النساء  
وعن لحوم الجر الاهلية وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قائما بين الركن والمقام وهو يقول انى  
كنت أذنت لكم في المتعة فن كان عنده شئ فليفرقه ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا فان الله قد حرّمها الى يوم  
القيامة وأما الاجماع فان الامة بأسرها امتنعوا عن العمل بالمتعة مع ظهور الحاجة لمسلم الى ذلك وأما المقول  
فهو أن النكاح ما شرع لاقتضاء الشهوة بل لا غرض ومقاصد يتوسل به اليها واقتضاء الشهوة بالمتعة لا يقع  
وسيلة الى المقاصد فلا يشرع وأما الآية الكريمة ففي قوله فيها استمتعتم به منهن أى في النكاح لان المذكور  
في أول الآية وآخرها هو النكاح فان الله تعالى ذكر أجناسا من المحرمات في أول الآية في النكاح وأباح  
ما وراءها بالنكاح بقوله عز وجل وأحل لكم ما وراء ذلك ان تبغوا بأموالكم أى بالنكاح وقوله تعالى  
محصنين غير مسافحين أى غير متناكحين غير زانين وقال تعالى في سياق الآية الكريمة ومن لم يستطع منكم  
طولا أن ينكح المحصنات ذكر النكاح لا الاجارة والمتعة فيصرف قوله تعالى فيها استمتعتم به الى الاستمتاع  
بالنكاح وأما قوله سمي الواجب أجرا فنعم المهر في النكاح يسمى أجرا قال الله عز وجل فانكحوهن باذن  
أهلن وآتوهن أجورهن أى مهو رهن وقال سبحانه وتعالى يا أيها النبي انا أحللك أزواجك اللاتي آتيت  
أجورهن وقوله أمرتعالى بائنا الاجر بعد الاستمتاع بهن والمهر يجب بنفس النكاح ويؤخذ قبل الاستمتاع  
قلنا قد قيل في الآية الكريمة تقديم وتأخير كانه تعالى قال فاتوهن أجورهن اذا استمتعتم به منهن أى اذا أردتم  
الاستمتاع بهن كقوله تعالى يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن أى اذا أردتم طلاق النساء على أنه ان  
كان المراد من الآية الاجارة والمتعة فقد صارت منسوخة بما تلونا من الآيات وروينا من الاحاديث وعن  
ابن عباس رضي الله عنهما أن قوله فيها استمتعتم به منهن نسخته قوله عز وجل يا أيها النبي اذا طلقتم النساء وعن  
ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال المتعة بالنساء منسوخة بنسخة آية الطلاق والصدّق والعدة والموارث  
والحقوق التي يجب فيها النكاح أى النكاح هو الذي ثبت به هذه الاشياء ولا يثبت شئ منها بالمتعة والله  
أعلم وأما الثاني فهو أن يقول أتزوجك عشرة أيام ونحو ذلك وأنه فاسد عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر النكاح  
جائز وهو مؤبد والشرط باطل وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال اذا ذكر من المدة مقدار ما يعيشان  
الى تلك المدة فالنكاح باطل وان ذكر من المدة مقدار ما لا يعيشان الى تلك المدة في الغالب يجوز النكاح  
كانهما ذكر الابد (وجه) قوله انه ذكر النكاح وشرط فيه شرطا فاسدا والنكاح لا تبطله الشروط  
الفاسدة فبطل الشرط وبقي النكاح صحيحا كما اذا قال تزوجتك الى أن أطلقك الى عشرة أيام (ولنا) أنه  
لوجاز هذا العقول كان لا يخلو ما ان يجوز مؤقتا بالمدة المذكورة واما ان يجوز مؤبدا لا يسيل الى الاول  
لان هذا معنى المتعة الا أنه عبر عنها بلفظ النكاح والتزوج والمعتبر في العقود معانيها لا الالفاظ كالكفالة  
بشرط براءة الاصيل انها حوالة معنى لوجود الحوالة وان لم يوجد لفظها والمتعة منسوخة ولا وجه للثاني لان  
فيه استحقاق البضع عليها من غير رضاها وهذا لا يجوز وأما قوله أنى بالنكاح ثم أدخل عليه شرطا فاسدا

فمنوع بل أي بنكاح مؤقت والنكاح المؤقت نكاح متعة والمتعة منسوخة وصار هذا كالنكاح المضاف أنه لا يصح ولا يقال يصح النكاح وتبطل الاضافة لان المأني به نكاح مضاف وأنه لا يصح كذا هذا بخلاف ما اذا قال تزوجتك على أن أطلقك الى عشرة أيام لان هناك أبد النكاح ثم شرط قطع التأييد بد كراطلاق في النكاح المؤبد لانه على ان ان كلمة شرط والنكاح المؤبد لا تبطله الشروط والله عز وجل أعلم

**فصل** ومنها المهر فلا جواز للنكاح بدون المهر عندنا والكلام في هذا الشرط في مواضع في بيان أن المهر هل هو شرط جواز النكاح أم لا وفي بيان أدنى المقدار الذي يصلح مهرا وفي بيان ما يصح تسميته مهرا وما لا يصح وبيان حكم التسمية وفسادها وفي بيان ما يجب به المهر وبيان وقت وجوبه وكيفيه وجوبه وما يتعلق بذلك من الاحكام وفي بيان ما يكسبه كل المهر وفي بيان ما يسقط به الكل وفي بيان ما يسقط به النصف وفي بيان حكم اختلاف الزوجين في المهر أما الاول فقد اختلف فيه قال أصحابنا ان المهر شرط جواز نكاح المسلم وقال الشافعي ليس بشرط ويجوز النكاح بدون المهر حتى ان من تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا بان سكت عن ذكر المهر أو تزوجها على أن لا مهر لها ورضيت المرأة بذلك يجب مهر المثل بنفس العقد عندنا حتى يثبت لها ولاية المطالبة بالتسليم ولو ماتت المرأة قبل الدخول يؤخذ مهر المثل من الزوج ولو مات الزوج قبل الدخول تستحق مهر المثل من تركته وعنده لا يجب مهر المثل بنفس العقد وانما يجب بالفرض على الزوج أو بالدخول حتى لو دخل بها قبل الفرض يجب مهر المثل ولو طلقها قبل الدخول بها وقبل الفرض لا يجب مهر المثل بخلاف وانما يجب المتعة ولو مات الزوجان لا يقضى بشئ في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد يقضى لورثتها بمهر مثلها ويستوفى من تركته الزوج ولا خلاف في أن النكاح يصح من غير ذكر المهر ومع قبيح لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوهن فريضة رفع سبحانه الجناح عن طلق في نكاح لا تسمية فيه والطلاق لا يكون الا بعد النكاح فدل على جواز النكاح بلا تسمية وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا كنتم المؤمنات ثم طلقتن من قبل أن تمسوهن والمراد منه الطلاق في نكاح لا تسمية فيه بدليل أنه أوجب المتعة بقوله فتمسوهن والمتعة انما تجب في نكاح لا تسمية فيه فدل على جواز النكاح من غير تسمية ولانه متى قام الدليل على أنه لا جواز للنكاح بدون المهر كان ذكره ذكر المهر ضرورة احتج الشافعي بقوله تعالى وآتوا النساء صدقاتن نحلة سمي الصداق نحلة والنحلة هي العطية والعطية هي الصلة فدل أن المهر صلة زائدة في باب النكاح فلا يجب بنفس العقد ولان النكاح عقد ازدواج لان اللفظ لا يني الا عنه فيقتضى ثبوت الزوجية بينهما وحل الاستمتاع لكل واحد منهما بصاحبه تحقيقا لمقاصد النكاح الا أنه ثبت عليها نوع ملك في منافع البضع ضرورة تحقق المقاصد ولا ضرورة في اثبات ملك المهر لها عليه فكان المهر عهدة زائدة في حق الزوج صلة لها فلا يصير عوضا لا بالتسمية والدليل على جواز النكاح من غير مهر ان المولى اذا زوج أمته من عبده يصح النكاح ولا يجب المهر لانه لو وجب عليه لوجب للمولى ولا يجب للمولى على عبده دين وكذا الذي اذا تزوج ذمية بغير مهر جاز النكاح ولا يجب المهر وكذا اذا مات في هذه المسئلة قبل الفرض لا يجب شئ عند أبي حنيفة (ولنا) قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا بأموالكم أخبر سبحانه وتعالى انه أحل ما وراء ذلك بشرط الابتغاء بالمال دل انه لا جواز للنكاح بدون المال فان قيل الاحلال بشرط ابتغاء المال لا يني الاحلال بدون هذا الشرط خصوصا على أصلكم ان تعليق الحكم بشرط لا يني وجوده عند عدم الشرط فالجواب أن الاصل في الاضباع والنفس هو الحرمة والاباحة تثبت بهذا الشرط فعند عدم الشرط تبقى الحرمة على الاصل لا حكم للتعليق بالشرط فلم يقتض أصلا بانه ممد الله تعالى وروى عن علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رجلا كان يختلف اليه شهرا يسأله عن

امرات مات عنها زوجها ولم يكن فرض لها شيئا وكان يتردد في الجواب فلما تم الشهر قال للسائل لم أجد ذلك في كتاب الله ولا فيما سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن اجتهد برأي فان أصبت فمن الله وان أخطأت فمن أم عبد وفي رواية فان كان صوابا فمن الله وان كان خطأ فني ومن الشيطان والله ورسوله منه برهان أرى لها مثل نساءها لا وكس ولا شطط فقام رجل يقال له معقل بن سنان وقال اني أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بر وع بنت واشق الاشجعية مثل قضائك هذا ثم قام أناس من أشجع وقالوا انا نشهد بمثل شهادة فقهره عبد الله رضي الله عنه فراح لم يفرح مثله في الاسلام لموافقة قضائه قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان ملك النكاح لم يشرع لعينه بل لمقاصد لا حصول لها الا بالدوام على النكاح والقرار عليه ولا يدوم الا بوجوب المهر بنفس العقد لا يخرج بين الزوجين من الاسباب التي تحمل الزوج على الطلاق من الوحشة والخشونة فلم يجز المهر بنفس العقد لا يبالى الزوج عن ازالة هذا الملك بأدنى خشونة تحدث بينهما لانه لا يشق عليه ازالته لم يخف لزوم المهر فلا تحصل المقاصد المطلوبة من النكاح ولان مصالح النكاح ومقاصده لا تحصل الا بالموافقة ولا تحصل الموافقة الا اذا كانت المرأة عزيمة مكرمة عند الزوج ولا عزة الا بانسداد طريق الوصول اليها لا بما له خطر عنده لان ما ضاق طريق اصابته يعز في العين فيعز به امساكه وما يتيسر طريق اصابته يهون في العين فيهون امساكه ومتى هانت في عين الزوج تلحقها الوحشة فلا تقع الموافقة فلا تحصل مقاصد النكاح ولان الملك ثابت في جانبها اما في نفسها واما في المنفعة وأحكام الملك في الحرمة تشعر بالذل والهوان فلا بد وان يقابلها مال له خطر لينجبر للذل من حيث المعنى والدليل على صحة ما قلنا وفساد ما قال انها اذا طلبت الفرض من الزوج يجب عليه الفرض حتى لو امتنع بالقاضي يجبره على ذلك ولو لم يفعل ناب القاضي منابه في الفرض وهذا دليل الوجوب قبل الفرض لان الفرض تقدير ومن المحال وجوب تقدير ما ليس بواجب وكذا لما ان نجس نفسها حتى يفرض لها المهر ويسلم اليها بعد الفرض وذلك كله دليل الوجوب بنفس العقد وأما الآية فالنحلة كما تدكر بمعنى العطية تدكر بمعنى الدين يقال ما نخلتك أي ماديتك فكان معنى قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة أي ديناً أي انتحلوا ذلك وعلى هذا كانت الآية حجة عليه لانها تقتضي أن يكون وجوب المهر في النكاح ديناً فيقع الاحتمال في المراد بالآية فلا تكون حجة مع الاحتمال وأما قوله النكاح ينبي عن الأزد واج فقط فنعلم لكنه شرع لمصالح لا تصالح الا بالمهر فيجب المهر ألا ترى أنه لا ينبي عن الملك أيضا لكن لما كان مصالح النكاح لا تحصل بدونه تمت تحصيلا للمصالح كذا المهر وأما المولى اذا زوج أمته من غير مهر فعلى قولهما يجب المهر يجب ثم يسقط وفائدة الوجوب هو جواز النكاح وأما الذي اذا تزوج ذمية من غير مهر فعلى قولهما يجب المهر وأما على قول أبي حنيفة فيجب أيضا الا ان لا تتعرض لهم لاهم يدينون ذلك وقد أمرنا بتركهم وما يدينون حتى انهم لو ترفعوا الى القاضي فرض القاضي لها المهر وكذا اذا مات الزوجان يقضى بمهر المثل لورثة المرأة عندها وعند أبي حنيفة انما لا يقضى لوجود الاستيفاء دلالة لان موتهم جميعا في زمان واحد نادر وانما الغالب موتهم على التعاقب فاذا لم تجز المطالبة بالمهر دل ذلك على الاستيفاء أو على استيفاء البعض والبراء عن البعض مع ما أنه قد قيل ان قول أبي حنيفة محمول على ما اذا تقدم العهد حتى لم يبق من نساء من يعتبر به مهر مثلها كذا ذكره أبو الحسن الكرخي وأبو بكر الرازي وعند ذلك ينعذر القضاء بمهر المثل والى هذا أشار محمد لا في حنيفة رأيت لو أن ورثة على ادعوا على ورثة عمهم مهر أم كلثوم رضي الله عنهم أكنت أقضي به وهذا المعنى لم يوجد في موت أحدها فيجب مهر المثل

فصل في ما يبان أدنى المقدار الذي يصلح مهر فأدناه عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة دراهم وهذا

عندنا وعند الشافعي المهر غير مقدّر يستوى فيه القليل والكثير وتصلح الدائق والحبة مهر أو احتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من أعطى في نكاح ملء كفيه طعاما أو دقيقا أو سويقا فقد استحل وروى عن أنس رضي الله عنه أنه قال تزوج عبد الرحمن بن عوف امرأة على وزن نواة من ذهب وكان ذلك بمحض من الصعابة رضي الله عنهم فدل أن التقدير في المهر ليس بلازم ولأن المهر ثبت حقا للعبد وهو حق المرأة بدليل أنها ملك التصرف فيه استيفاء واستقاطا فكان التقدير فيه إلى العاقدين (ولنا) قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم شرط سبجائه وتعالى أن يكون المهر مالا والحبة والدائق ونحوهما لا يبعدان مالا فلا يصلح مهرا وروى عن جابر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا مهر دون عشرة دراهم وعن عمر وعلي وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم أنهم قالوا لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم والظاهر أنهم قالوا ذلك توقيفا لانه باب لا يوصل إليه بالاجتهاد والقياس ولانه لما وقع الاختلاف في المقدار يجب الأخذ بالمتيقن وهو العشرة وأما الحديث ففيه اثبات الاستحلال إذا ذكر فيه مال قليل لا تبلغ قيمته عشرة وعندنا الاستحلال صحيح ثابت لأن النكاح صحيح ثابت ألا ترى أنه يضح من غير تسمية شيء أصلا فنعد تسمية مال قليل أولى إلا أن المسمى إذا كان دون العشرة تكمل عشرة وليس في الحديث نفي الزيادة على القدر وعندنا قادم دليل الزيادة إلى العشرة لما نذكر فيكمل عشرة ولا حجة له فياروى من الآثار أن فيه وزن نواة من ذهب وقد تكون مثل وزن دينار بل تكون أكثر في العادة فإن قيل روى أن قيمة النواة كانت ثلاثة دراهم فالجواب أن المقوم غير معلوم أنه من كان فلا يصح أن يجعل قول ذلك حجة على الغير حتى يعلم أنه من هو مع ما أنه قد قال قوم أن النواة كان بلغ وزنها قيمة عشرة دراهم وبه قال إبراهيم النخعي على أن القدر المذكور في الخبر والآخر كان محتمل أن يكون معجلا في المهر لا أصل المهر على ما جرت العادة بتعجيل شيء من المهر قبل الدخول ويحتمل أن يكون ذلك كله في حال جواز النكاح بغير مهر على ما قيل إن النكاح كان جائزا بغير مهر إلى أن نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الشغار وأما قوله إن المهر حق العبد فكان التقدير فيه إلى العبد فتقول نعم هو في حالة البقاء حقه على الخلوص فإما في حالة الثبوت فحق الشرع متعلق به بأنه لخطر البضع صيانة له عن شبهة الابتدال بإيجاب مال له خطر في الشرع كما في نصاب السرقة فإن كان المسمى أقل من عشرة يكمل عشرة عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر له مهر المثل (وجه) قوله إن ما دون العشرة لا يصلح مهرا ففسدت التسمية كما لو سمي خيرا أو خنزيرا فيجب مهر المثل (ولنا) أنه لما كان أدنى المقدار الذي يصلح مهرا في الشرع هو العشرة كان ذكر بعض العشرة ذكرا للكل لأن العشرة في كونها مهرا لا يتجزأ أو ذكر البعض فيما لا يتبعه يكون ذكرا لكافة كما في الطلاق والعقود عن القصاص وأما قوله إن ما دون العشرة لا يصلح مهرا ففسد التسمية فنقول التسمية إنما تفسد إذا لم يكن المسمى مالا أو كان مجهولا وهما المسمى مال وإن قل فهو معلوم إلا أنه لا يصلح مهرا بنفسه لا بغيره فكان ذكره ذكرا لما هو الأدنى من المصلحة بنفسه وفيه تصحيح تصرفه بالقدر الممكن فكان أولى من الحاقه بالعديم وفيه أخذ باليقين أيضا فكان أحق بخلاف ما إذا ذكر خيرا أو خنزيرا لأن المسمى ليس بمال فلم يصلح مهرا بنفسه ولا بغيره ففسدت التسمية فوجب الموجب الأصلي وهو مهر المثل ولو تزوجها على ثوب معين أو على موصوف أو على مكيل أو موزون معين فذلك مهرها إذا بلغت قيمته عشرة وتعتبر قيمته يوم العقد لا يوم التسليم حتى لو كانت قيمته يوم العقد عشرة فلم يسلمه إليها حتى صارت قيمته ثمانية فليس لها إلا ذلك ولو كانت قيمته يوم العقد ثمانية فلم يسلمه إليها حتى صارت قيمته عشرة فلها ذلك ودرهمان وذكر الحسين عن أبي حنيفة أنه فرق بين الثوب وبين المكيل والموزون فقال في الثوب تعتبر قيمته يوم التسليم وفي المكيل والموزون يوم العقد وهذا الفرق لا يعقل له وجه في المعين لأن الزوج يجبر على تسليم



المعين فيهما جميعا ووجه الفرق بينهما في الموصوف أن المكيل والموزون إذا كان موصوفا في الذمة فالزوج مجبور على دفعه ولا يجوز دفع غيره من غير رضاها فكان مستقرا مهرا بنفسه في ذمته فتعتبر قيمته يوم الاستقرار وهو يوم العقد فاما الثوب وإن وصف فلم يتقرر مهرا في الذمة بنفسه بل الزوج مخير في تسليمه وتسليم قيمته في أحدي الرأيتين على ما نذكر أن شاء الله تعالى وإنما يتقرر مهرا بالتسليم فتعتبر قيمته يوم التسليم (وجه) ظاهر الرأية أن ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه وإنما التغير في رغبات الناس بحدوث فتور فيها ولهذا لو غصب شيئا قيمته عشرة فيعتبر سعره وصار يساوي خمسة فرده على المالك لا يضمن شيئا ولا نه لما سمي ما هو أدنى مالية من العشرة كان ذلك تسمية للعشرة لأن ذكر البهض فيما لا يتجزأ ذكر لكله فصار كأنه سمي ذلك درهمين ثم ازدادت قيمته والله عز وجل أعلم

**فصل** \* وأما بيان ما يصح تسميته مهرا وما لا يصح وبيانه حكم صحة التسمية وفسادها فتقول لصحة التسمية شرائط منها أن يكون المسمى مالا متقوما وهذا عندنا وعند الشافعي هذا ليس بشرط ويصح التسمية سواء كان المسمى مالا أو لم يكن بعد أن يكون مما يجوز أخذ العوض عنه واحتج بما روي أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله إنني وهبت نفسي لك فقال عليه الصلاة والسلام ما بي في النساء من حاجة تقام رجل وقال زوجنيها يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما عندك فقال ما عندي شيء أعطيتها فقال أعطها ولو خاتمنا من حديد فقال ما عندي فقال هل معة شيء من القرآن قال نعم سورة كذا فقال زوجتكها بما معك من القرآن ومعلوم أن المسمى وهو السورة من القرآن لا يوصف بالمالية فدل أن كون التسمية مالا ليس بشرط لصحة التسمية ولنا قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم شرط أن يكون المهر مالا فلا يكون مالا لا يكون مهرا فلا تصح تسميته مهرا وقوله تعالى فنصف ما قرضتم أمر بتنصيب المقر وض في الطلاق قبل الدخول فيقتضي كون المقر وض محتملا للتنصيب وهو المال وأما الحديث فهو في حد الأحاد ولا يترك نص الكتاب بخبر الواحد مع ما أن ظاهره متروك لأن السورة من القرآن لا تكون مهرا بالاجماع وليس فيه ذكر تعليم القرآن ولا ما يدل عليه ثم تأويلها زوجتكها بسبب ما معك من القرآن وبهرته وبركته لأنه كان ذلك النكاح بغير تسمية مال وعلى هذا الأصل مسائل إذا تزوج على تعليم القرآن أو على تعليم الحلال والحرام من الأحكام أو على الحج والعمرة ونحوها من الطاعات لا تصح التسمية عندنا لأن المسمى ليس بمال فلا يصير شيء من ذلك مهرا ثم الأصل في التسمية أنها إذا صححت وتقرر يجب المسمى ثم ينظر أن كان المسمى عشرة فصاعدا فليس لها ذلك وإن كان دون العشرة تكمل العشرة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق والمسئلة قد مرت وإذا فسدت التسمية أو تزلزلت يجب مهر المثل لأن العوض الأصلي في هذا الباب هو مهر المثل لأنه قيمة البضع وإنما يعدل عنه إلى المسمى إذا صححت التسمية وكانت التسمية تقديرا لتلك القيمة فإذا لم تصح التسمية أو تزلزلت لم يصح التقدير فإذا لم يصح التقدير فوجب المصير إلى الفرض الأصلي ولهذا كان المبيع يباع فاسدا مضمونا بالقيمة في ذوات القيم لا بالثمن كذا هذا والنكاح جائز لأن جوازه لا يقف على التسمية أصلا فإنه جائز عند عدم التسمية رأسا فعدم التسمية إذا لم يمنع جواز النكاح ففسادها أولى أن لا يمنع ولأن التسمية إذا فسدت التحقت بالعدم فصار كأنه تزوجها ولم يسم شيئا وهناك النكاح صحيح كذا هذا ولأن تسمية ما ليس بمال بشرط فاسد والنكاح لا تبطله الشرط والفاسدة بخلاف البيع والفرق أن الفساد في باب البيع لمكان الرأيا بالآية يتحقق في النكاح فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا وعنده تصح التسمية ويصير المذكور مهرا لأنه يجوز أخذ العوض عنه بالاستتجار عليه عنده فتصح تسميته مهرا وكذلك إذا تزوج امرأة على طلاق امرأة أخرى أو على العفو عن القصاص عن نالان الطلاق ليس عمال

وكذا القصاص وعنده تصح التسمية لانه يجوز أخذ العوض عن الطلاق والقصاص وكذلك اذا تزوجها على أن لا يخرجها من بلدها وعلى أن لا يتزوج عليها فان المذكور ليس بمال وكذا الوتر وج المسلم المسلمة على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير لم تصح التسمية لان الميتة والدم ليسا بمال في حق أحد وانخر وخنزير ليسا بمال متقوم في حق المسلم فلا تصح تسمية شيء من ذلك مهر أو على هذا يخرج نكاح الشغار وهو أن يزوج الرجل أخته لا تزجر على أن يزوجه لا تزجر أخته أو يزوجه ابنته أو يزوجه أمته وهذه التسمية فاسدة لان كل واحد منهما جعل بضع كل واحد منهما مهر الاخرى والبضع ليس بمال ففسدت التسمية ولكل واحدة منهما مهر المثل لما قلنا والنكاح صحيح عندنا وعند الشافعي فاسد واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن نكاح الشغار والتهى بوجوب فساد المنهي عنه ولان كل واحد منهما جعل بضع كل واحد من المرأتين نكاحا وصداقا وهذا لا يصح ولنا أن هذا النكاح مؤبد أدخل فيه شرط فاسدا حيث شرط فيه أن يكون بضع كل واحد منهما مهر الاخرى والبضع لا يصلح مهر والنكاح لا تبطله الشروط الفاسدة كما اذا تزوجها على أن يطلقها وعلى أن ينقلها من منزلها ونحو ذلك وبه تبين أنه لم يجتمع النكاح والصداق في بضع واحد لان جعل البضع صداقا لم يصح فأما التهى عن نكاح الشغار فنكاح الشغار هو النكاح الغالي عن العوض مأخوذ من قولهم شغل البلد اذا خلا عن السلطان وشغل الكلب اذا رفع إحدى رجليه وعندها هو نكاح بعوض وهو مهر المثل فلا يكون شغارا على أن التهى ليس عن عين النكاح لانه تصرف مشر وع مشتمل على مصالح الدين والدنيا فلا يحتمل التهى عن اخلاء النكاح عن تسمية المهر والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تنكح المرأة بالمرأة ليس لواحدة منهما مهر وهو اشارة الى أن التهى لمكان تسمية المهر لا لعين النكاح فبقي النكاح صحيحا ولو تزوج حر امرأة على أن يخدمها سنة فالتسمية فاسدة ولها مهر مثلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد التسمية صحيحة ولها قيمة خدمة سنة وعند الشافعي التسمية صحيحة ولها خدمة سنة وذكر ابن سماعه في نوادره انه اذا تزوجها على أن يرضى غنما سنة أن التسمية صحيحة ولها رضى غنمها سنة ولفظ رواية الاصل يدل على انها لا تصح في رضى الغنم كما لا تصح في الخدمة لان رضى غنمها خدمتها من مشايخنا من جعل في رضى غنمها ر واثنتين ومنهم من قال يصح في رضى الغنم بالاجماع وانما الخلاف في خدمتها لها ولا خلاف في أن العبد اذا تزوج باذن المولى امرأة على أن يخدمها سنة أن تصح التسمية ولها المسمى أما الشافعي فقد مر على أصله أن كل ما يجوز أخذ العوض عنه يصح تسميته مهر او منافع الحريم يجوز أخذ العوض عنها لان اجارة الحرة جائزة بلا خلاف فتصح تسميتها كما تصح تسمية منافع العبد وأما الكلام مع أصحابنا فوجه قول محمد أن منافع الحر مال لانها مال في سائر العقود حتى يجوز أخذ العوض عنها فكذا في النكاح واذا كانت مالا صححت التسمية الا انه تعذر التسليم لما في التسليم من استخدام الحرية وزوجها وان كان حراما لم يند كرفي يجب الرجوع الى قيمة الخدمة كما لو تزوجها على عبد فاستحق العبد انه يجب عليه قيمة العبد لان تسمية العبد قد صححت لكونه مالا لكن تعذر تسليمه بالاستحقاق فوجب عليه قيمته لا مهر المثل لما قلنا كذا هذا وجه قولهما أن المنافع ليست بأموال متقومة على أصل أصحابنا ولهذا لم تكن مضمونة بالنصب والاتلاف وانما يثبت لها حكم التقويم في سائر العقود شرعا ضرورة دفع الحاجة بها ولا يمكن دفع الحاجة بها هنا لان الحاجة لا تندفع الا بالتسليم وانه ممنوع عنه شرعا لان استخدام الحرية وزوجها الحر حرام لكونه استهانة واذا لا وهذا لا يجوز ولهذا لا يجوز لابن أن يستأجر أبا له للخدمة فلا تسلم خدمته لها شرعا فلا يمكن دفع الحاجة بها فلم يثبت لها التقويم فبقيت على الأصل فصار كما لو سمي مالا قيمة له كخنزير وخنزير وهناك لا تصح التسمية ويجب مهر المثل كذا هنا حتى لو كان المسمى فعلا لاستهانة فيه

ولامذلة على الرجل كرجي دوابها وزراعة أرضها والأعمال التي خارج البيت تصح بالتسمية لأن ذلك من باب القيام بأمرها لا من باب الخدمة بخلاف العبد لأن استخدام زوجته أيا له ليس بحرام لأنه عرضة للاستخدام والابتذال لكونه مملوكا مملوكا بالهائم ولأن مبنى النكاح على الاشتراك في القيام بمصالح المعاش فكان لها في خدمته حق فإذا جعل خدمته لها مهرا فبأنه جعل ما هو لها مهرا فلم يحز كالاب إذا استأجر ابنه بخدمته أنه لا يجوز لأن خدمة الاب مستحقة عليه كذا هذا بخلاف العبد لأن خدمته خالص ملك المولى فصحت التسمية ولو تزوجها على منافع سائر الأعيان من سكنى داره وخدمة عبيده وركوب دابته والجل عليها وزراعة أرضه ونحو ذلك من منافع الأعيان مددة معلومة صحت التسمية لأن هذه المنافع أموال أو التحقت بالأموال شرعا في سائر العقود لكانت الحاجة والحاجة في النكاح متحققة وأمكن الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محلها لليس فيه استخدام المرأة زوجها فجعلت أموالا والتحقت بالأعيان فصحت تسميتها وعلى هذا يخرج ما إذا قال تزوجتك على هذا العبد فإذا هو حر وجعلت الكلام فيه أن الامر لا يخلو أمان سمي ما يصلح مهرا وأشار إلى ما لا يصلح مهرا أو أمان سمي ما لا يصلح مهرا فأشار إلى ما يصلح مهرا فان سمي ما يصلح مهرا وأشار إلى ما لا يصلح مهرا بأن قال تزوجتك على هذا العبد فإذا هو حر أو على هذه الشاة الذكية فإذا هي ميتة أو على هذا الزرق الخلل فإذا هو حر فالنسية فاسدة في جميع ذلك ولها مهر المثل في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف تصح التسمية في الكل وعليه في الحر قيمة الحر لو كان عبدا وفي الشاة قيمة الشاة لو كانت ذكية وفي الخمر مثل ذلك الدن من خمر وسط ومحمد فرق فقال مثل قول أبي حنيفة في الحر والميتة ومثل قول أبي يوسف في الخمر (وجه) قول أبي يوسف أن المسمى مال لأن المسمى هو العبد والشاة الذكية والخل وكل ذلك مال فصحت التسمية إلا أنه إذا ظهر أن المشار إليه خلاف جنس المسمى في صلاحية المهر تعذر التسليم فتجب القيمة في الحر والشاة لأنها ليسا من المثليات وفي الخمر يجب مثله خلا لأنه مثلي كما لو هلك المسمى أو استحق (وجه) قول محمد في الفرق أن الإشارة مع التسمية إذا اجتمعتا في العقود فإن كان المشار إليه من جنس المسمى يتعلق العقد بالمشار إليه وإن كان من خلاف جنسه يتعلق العقد بالمسمى هذا أصل مجمع عليه في البيع على ما نذكر في البيوع والحر من جنس العبد لأنهما جنس المنفعة وكذا الشاة الميتة من جنس الشاة الذكية فكانت العبرة بالإشارة والتحقت التسمية بالعدم والمشار إليه لا يصلح مهرا فصار كأنه اقتصر على الإشارة ولم يسم بأن قال تزوجتك على هذا وسكت فأما الخمر مع الخمر فجنسان مختلفان لاختلاف جنس المنفعة فتعلق العقد بالمسمى لكن تعذر تسليمه وهو مثلي فيجب مثله خلا ولا يحنيفة أن الإشارة والتسمية كل واحد منهما موضعت للتعريف إلا أن الإشارة بلغت في التعريف لأنها تحضر العين وتقطع الشر كة والتسمية لا توجب احضار العين ولا تقطع الشر كة فسقط اعتبار التسمية عند الإشارة وبقيت الإشارة والمشار إليه لا يصلح مهرا لأنه ليس بمال فيجب مهر المثل كما لو أشار إلى الميتة والدم والخمر والخمر ولم يسم وحقيقة القصة لا يحنيفة أن هذا حر سمي عبدا وتسمية الحر عبدا باطل لأنه كذب فالتحقت التسمية بالعدم وبقيت الإشارة والمشار إليه لا يصلح مهرا لأنه ليس بمال فالتحقت الإشارة بالعدم أيضا فصار كأنه تزوجها ولم يسم لها مهرا وهذا فقه واضح بمحمد الله تعالى هذا إذا سمي ما يصلح مهرا وأشار إلى ما لا يصلح مهرا فأما إذا سمي ما لا يصلح مهرا وأشار إلى ما يصلح مهرا بأن قال تزوجتك على هذا الحر فإذا هو عبدا وعلى هذه الميتة فإذا هي ذكية أو على هذا الدن الخمر فإذا هو خل فقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة أن التسمية فاسدة ولها المشار إليه وروى محمد عنه أن لها مهر المثل ورواية أبي يوسف أصح من روايتين لأن الأصل عند أبي حنيفة أن التسمية لا حكم لها مع الإشارة في باب النكاح فكانت العبرة بالإشارة والمشار إليه يصلح مهرا لأنه مال فكان لها المشار إليه (وجه) ما روى محمد

عنه انه لماسى ملا يصلح مهر او اشار الى ما يصلح مهره فقد هزل بالتسمية والمهازل لا يتعلق بتسميته حكم  
فبطل كلامه رؤس ولو تزوجها على هذا الدين الخمر وقيمة الظرف عشرة دراهم فصاعدا روى ابن سماعة  
عن محمد في هذه المسئلة وايتين روى عنه أن لها الدين لا غير وروى عنه أيضا أن لها مهر المثل  
(وجه) الرواية الاولى انه سمي ما يصلح مهره وهو الظرف وما لا يصلح مهره وهو الخمر فيلغوما لا يصلح  
مهره كما لو تزوجها على الخمر وقيمة الخمر عشرة أنه يكون لها الخمر لا غير لما قلنا كذا هذا (وجه)  
الرواية الاخرى أن الظرف لا يقصد بالمقدرة بل هو تابع وانما المقصود هو المظهر فاذا بطلت التسمية  
في المقصود تبطل فيما هو تبع له والله أعلم ولو تزوجها على هذين العبدان فاذا أحدهما حر فليس لها الا العبد  
الباقى اذا كانت قيمته عشرة دراهم في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال  
محمد ينظر الى العبدان بلغت قيمته مهر مثلها فليس لها الا العبد وان كانت قيمته أقل من مهر مثلها تبلغ الى ثمن  
مهر مثلها وهو قول زفر وهذا بناء على الاصول التي ذكرناها لهم فمن أصل أبي يوسف ان جعل الحر مهره  
صحيح اذا سمي عبداً ويتعلق بقيمته أن لو كان عبداً فيتعلق العقد بالمسمين جميعاً بقدر ما يحتمل كل واحد  
منهما التعليق به فيتعلق بالعبد بعينه لانه يمكن ويتعلق بالحر بقيمته لو كان عبداً لانه لا يحتمل التعليق بعينه ومن  
أصل محمد أن المشار اليه اذا كان من جنس المسمى فالعقد يتعلق بالمشار اليه والحر من جنس العبد لا يحد جنس  
المنفعة فيتعلق العقد بهما الا أنه لا سبيل الى الجمع بين المسمى وبين مهر المثل فيجب مهر المثل ألا ترى انه لو كانا  
حرين يوجب مهر المثل عنده ومتى وجب مهر المثل امتنع وجوب المسمى ولا في حنيفة أصلاً أحدهما ما ذكرنا  
ان الحر اذا جعل مهره أو سمي عبداً لا يتعلق بتسميته شيء وجعل ذكره والعدم بمنزلة واحدة والثاني أن العقد اذا  
أضيف الى ما لا يصلح يلغوما لا يصلح ويستقر ما يصلح كمن جمع بين امرأة تخرج له وامرأة لا تخرج له وتر وجههما  
في عقد واحدة بسمه يجب كل المسمى بمقابلة الحلال وانعقدان كاحدهما صحيحاً للعقد والتسمية بقدر الامكان  
وتقرر للعقد فيما يمكن تفريره والغاؤه فيما لا يمكن تصحيحه فيه والعبد هو الصالح لكونه مهرانصبحت  
تسميته ويصير مهرها اذا بلغت قيمته عشرة فصاعداً وعلى هذا الخلاف اذا تزوجها على بيت وخدام والخدام  
حر ولو تزوجها على هذين الدين من الخمر فاذا أحدهما خمر لها الباقي لا غير في قول أبي حنيفة اذا كان يساوى  
عشرة دراهم كافي للعبدان وعندهما الباقي ومثل هذا الدين من الخمر وقد ذكرنا الاصل ولو سمي ما لا  
وضم اليه ما ليس بمال لكن لها فيه منفعة مثل طلاق امرأة أخرى وامساكها في بلدها أو العفو عن القصاص  
فان وفي بالمنفعة فليس لها الا ما سمي اذا كان يساوى عشرة فصاعداً لانه سمي ما يصلح مهره بنفسه وشرط لها  
منفعة وقد وفي بمشروط لها فصحت التسمية وصارت العشرة مهر وان لم يف بالمنفعة قلها مهر مثلها ثم ينظر ان  
كان ما سمي لها من المال مثل مهر مثلها أو أكثر فلا شيء لها الا ذلك وان كان ما سمي لها أقل من مهر مثلها  
ثم لها مهر مثلها عندنا وقال زفر ان كان المضموم ما لا كما اذا شرط أن يهدى لها هدية فلم يف لها ثم  
لها مهر المثل وان كان غير مال كطلاق امرأة أخرى وأن لا يخرجها من بلدها فليس لها الا ما سمي (وجه)  
قول زفر أن ما ليس بمال لا يقوم فلا يكون فواته مضموناً لبعض وما هو مال يتقوم فاذا لم يسلم لها جاز لها الرجوع  
الى تمام العوض ولنا أن الموجب الاصل في هذا الباب هو مهر المثل فلا يعدل عنه الا عند استحكام التسمية  
فاذا وفي بالمنفعة فقد تقرر التسمية فوجب المسمى واذا لم يف بها لم تنقور لانها ماضية بالمسمى من المال  
عوضاً بنفسه بل بمنفعة أخرى مضمومة اليه وهي منفعة أخرى مرغوب فيها لخلال الاستيفاء شرعاً فاذا لم يسلم لها  
تقرر التسمية فبقي حقها في العوض الاصل وهو مهر المثل فان كان أقل من مهر مثلها أو أكثر فليس لها الا  
ذلك لانه وصل اليها قدر حقها وان كان أقل من مهر مثلها يكمل لها مهر مثلها أيضاً لا الى الحق المستحق فرق

بين هذا وبين ما اذا تزوجها على مهر صحيح وأرطال من خمر أن المهر ما يسمى لها اذا كان عشرة فصاعدا  
ويبطل الحرام وليس لها مهر مثلها أو أكثر فليس لها الا ذلك لانه وصل اليها قدر حقها وان كان أقل من  
مهر مثلها يكمل لها مهر مثلها أيضا لان تسمية الخمر لم تصح في حق الانتفاع بها في حق المسلم الا لمنفعة للمسلم  
فيها الحرمة الانتفاع بها في حق المسلم فلا يجوز أن يجزأ من مهرها عوضا فالتحقق تسميتها بالعدم وصار كأنه لم  
يسم الا المهر الصحيح فلا يجب لها الا المهر الصحيح بخلاف المسئلة الاولى وعلى هذا يخرج ما اذا اعتق أمته  
على أن تزوج نفسها منه فقبلت عتقت لانه اعتقها بعوض فيزول ملكه بقبول العوض كما لو باعها وكما اذا  
قال لها أنت حرة على ألف درهم بخلاف ما اذا قال لعبدته ان أدبت الى ألف فأنت حرة لانه لا يعتق بالقبول ما لم يؤد  
لان ذلك ليس بمعاوضة بل هو تعليق وهو تعليق الحرية بشرط الاداء اليه ولم يوجد الشرط ثم اذا اعتقت بالقبول  
فبعد ذلك لا يخلو امانا زوجت نفسها منه واما ان أبت التزويج فان زوجت نفسها منه ينظر ان كان قد سمي لها  
مهر آخر وهو مال سوى الاعتناق فلها المسمى لها كان عشرة دراهم فصاعدا وان كان دون العشرة تكمل  
عشرة وان لم يسم لها سوى الاعتناق فلها مهر مثلها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف صداقها اعتاقها ليس  
لها غير ذلك (وجهه) قوله ان العتق بمعنى المال وبدليل أنه يجوز أخذ العوض عنه بأن أعتق عبده  
على مال بخازن أن يكون مهر او لها أن العتق ليس بمال حقيقة لان الاعتناق ابطال المالكية فكيف يكون  
العتق مالا الا أنه يجوز أخذ عوض هو مال عنه وهذا لا يدل على كونه مالا بنفسه الا ترى أن الطلاق ليس  
بمال ولا يجوز أخذ العوض عنه وكذا القصاص وأخذ البدل عنه جائز ونفس الحر ليست بمال وان أبت  
ان تزوج نفسها منه لا تجبر على ذلك لانها حرة ملكت نفسها فلا تجبر على النكاح لكن ما تسعى في قيمتها المولى  
عند أمهاتنا الثلاثة وقال زفر لا سعاية عليها (وجهه) قوله ان السعاية انما تجب لتخليص الرقبة وهذه  
حرة خالصة فلا تلزمها السعاية (ولنا) أن المولى ما رضى بزوال ملكه عن رقبته لا ينفع بقائه وهو تر ويج  
نفسها منه وهذه منفعة مرغوب فيها وقد تعذر عليه استيفاء هذه المنفعة بمعنى من جهتها وهو باؤها فيقام بدل  
قيمتها مقامها دفعا للضرر عنه وأما قوله السعاية انما تجب لفكك الرقبة وتخليصها وهي حرة خالصة فنقول  
السعاية قد تكون لتخليص الرقبة وهذا المستسعى يكون في حكم المكاتب على أصل أبي حنيفة وقد تكون لحق  
في الرقبة لالفكك الرقبة كالعبد المرهون اذا أعتقه الراهن وهو ميسر كما اذا قال لعبدته أنت حر على قيمة  
رقتك قبل حق عتقك كذا هذا ولو تزوج امرأة على عتق أبيها أو ذى رحم محرم منها أو على عتق عبد أجنبي  
عنها فهذا لا يخلو اما ان ذكر فيه كلمة عنها بأن قال أترى وذك على عتق أهلك أو على عتق هذا العبد عنك  
وأشار الى عبد أجنبي عنها واما ان لم يذكر فان لم يذكر وقبلت عتق العبد والولاء للزوج لا لها لان المعتق  
هو الزوج والولاء لمن أعتق على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولها مهر مثلها ان لم يكن سمي لها مهر  
آخر وهو مال وان كان قد سمي لها المسمى لانه علق العتق بقبولها النكاح فاذا قبلت عتق والعبد لا يصلح مهر  
لانه ليس بمال فان كان هناك مال مسمى وجب ذلك لانه محتمل تسميته مهرا فوجب المسمى وان لم يكن  
فتسميته العتق مهرا لم يصح لانه ليس بمال فيجب مهر المثل هذا اذا لم يذكر عنها فاما اذا ذكرت فقبلت عتق  
العبد عنها وثبت الولاء لها وصار ذلك مهرا لانه لما ذكر العتق عنها ولا يكون العتق عنها الا بعد سبق الملك  
لها فكذلكه أو لا ثم عتق عنها كن قال لا آخر أعتق عبدك عني عن كفارة يعني على ألف درهم يجوز ويقع العتق  
عن الا ترو حال ما ملكته كان مالا فصلح أن يكون مهرا وهذا اذا تزوجها على العتق فاما اذا تزوجها على  
الاعتناق بأن تزوجها على أن يعتق هذا العبد فهذا أيضا لا يخلو من أحد وجهين اما أن ذكر فيه عنها واما  
ان لم يذكر فان لم يذكر وقبلت صبح النكاح ولا يعتق العبد ههنا بقبولها لانه وعده ان يعتق والعتق لا يثبت بوعده

الاعتاق وانما يثبت بالاعتاق فإلم يعتق لا يعتق بخلاف الفصل الاول لان الزواج هناك كان على العتق  
لا على الاحتاق ثم اذا اعتقه فعتق فلا يخلو اما ان ذكر كلمة عنها أو لم يذكر فان كان لم يذكر ثبت الولاء منه  
لا منها لان الاعتاق منه لا منها والولا للعتق ولها مهر مثلها ان لم يكن هناك مهر آخر مسمى وهو مال وان  
كان فلها ذلك المسمى لان الاعتاق ليس بمال بل هو بطل المالية سواء كان العبد أجنبيا أو ذارحم محرر منها  
وان ذكر كلمة عنها ثبت الولاء منها لان الاعتاق منها لانه أعتق عنها ويصير العبد ملكا لها يقتضي الاعتاق  
ثم ان كان ذارحم محرر منها عتق عليها كما ملكته فتملكه فيعتق عليها وان كان أجنبيا يصير الزوج وكيل عنها  
في الاعتاق ومنها اذا عتق كما وعد فان أبي لا يجبر على ذلك لانه حر مالك إلا أنه ينظر ان لم يكن ثمة مسمى هو  
مال فلها مهر مثلها الماذكرنا ان تسمية الاعتاق مهر لم يصح ولم يوجد تسمية شيء آخر هو مال فتعين مهر المثل  
موجباً وان كان قد سمي لها شيئا آخر هو مال فان كان المسمى مثل مهر المثل أو أكثر فلها ذلك المسمى لان الزوج  
رضي بالزيادة وان كان أقل من مهر مثلها فان كان العبد أجنبيا فلها ذلك المسمى لا غير لانه شرط لها شرطا  
لا منفعة لها فيه فلا يكون غارا لها بترك الوفاء بما شرط لها وان كان ذارحم محرر منها يبلغ به تمام مهر مثلها  
لانها اعراضت بدون مهر مثلها بما شرط ولم تكن راضية فصار غارا لها وهذا اذا لم يقل عنها فاما اذا قال ذلك  
بان تزوجها على ان يعتق هذا العبد عنها فقبلت صح النكاح وصار العبد ملكا ثم ان كان ذارحم محرر منها  
عتق عليها لانها ملكت ذارحم محرر منها وكان ذلك مهرها لانها تملكه ثم يعتق عليها وان كان أجنبيا  
يكون الزوج وكيل عنها بالاعتاق فان عتق قبل العزل فقد وقع العتق عنها وان عزله في ذلك صح  
العزل والله أعلم

**فصل** ومنها أن لا يكون مجهولا جهالة تزيد على جهالة مهر المثل وجملة الكلام فيه أن المهر في الاصل  
لا يخلو اما أن يكون معيناً مشاراً اليه واما أن يكون مسمى غير معين مشاراً اليه فان كان معيناً مشاراً اليه  
سميت تسمية سواء كان مما يتعين بالتعيين في عقود المعاوضات من العروض والعقار والحيوان وسائر المكيلات  
والموزونات سوى الدراهم والدنانير أو كان مما لا يتعين بالتعيين في عقود المعاوضات كالدرهم لانه مال لاجهالة  
فيه الا أنه ان كان مما يتعين بالتعيين ليس للزوج ان يحبس العين ويدفع غيرها من غير رضا المرأة لان المشار  
اليه قد تعين للعقد فتعلق حقها بالعين فوجب عليه تسليم عينه وان كان مما لا يتعين له ان يحبسه ويدفع مثله جنسا  
ونوعا وقد اوصفت لان التعيين اذا لم يصح صار مجازا عوضا من الجنس والنوع والقدر والصفة وان كان تبرا  
مجهولا أو ترة ذهابا وفضة يجبر على تسليم عينه في رواية لانه يتعين بالتعيين كالعروض ولا يجبر في رواية لانه  
لا يتعين بالتعيين كالمضروب وان كان المسمى غير عين فالمسمى لا يخلو اما أن يكون مجهول الجنس  
والنوع والقدر والصفة واما أن يكون معلوم الجنس والنوع والقدر والصفة فان كان مجهولا كالحيوان  
والدابة والثوب والدار بان تزوج امرأة على حيوان أو دابة أو ثوب أو دار ولم يعين لم تصح التسمية وللرأة  
مهر مثلها بالغاما بلغ لان جهالة الجنس متفاحشة لان الحيوان اسم جنس تحته أنواع مختلفة وتحت كل نوع  
أشخاص مختلفة وكذا الدابة وكذا الثوب لان اسم الثوب يقع على ثوب القطن والسكتان والخزير والخز والبر  
وتحت كل واحد من ذلك أنواع كثيرة مختلفة وكذا الدار لانها تختلف في الصغر والكبر والهيئة والتقطيع  
وتختلف قيمتها باختلاف البلاد والمحال والسكك اختلافا فاحشا فتفاحشت الجهالة فالتحقت بجهالة الجنس  
والاصل أن جهالة الموضوع تمنع محبة تسميته كما في البيع والاجارة لكونها مفضية الى المنازعة الا أنه يتحمل  
ضرب من الجهالة في المهر بالاجماع فان مهر المثل قد يجب في النكاح الصحيح ومعلوم أن مهر المثل مجهول  
ضربا من الجهالة فكل جهالة في المسمى مهر امثل جهالة مهر المثل أو أقل من ذلك يتحمل ولا يمنع محبة التسمية

استدل بالجهالة المثل وكل جهالة تريد على جهالة المهر المثل يبقى الامر فيها على الاصل فيمنع صحة التسمية كما في سائر  
 الاعراض اذا ثبت هذا فنقول لا شك ان جهالة الحيوان والدابة والثوب والدار أكثر من جهالة مهر المثل لان  
 بعد اعتبار تساوي المراتين في المال والجمال والسن والعقل والدين والبلد والعفة يقل التفاوت بينهما فقل  
 الجهالة فاما جهالة الجنس والنوع فجهاالة متفاحشة فكانت أكثر جهالة من مهر المثل فتتبع صحة التسمية وان كان  
 المسمى معلوم الجنس والنوع مجهول الصفة والقدر كما اذا تزوجها على عبد أو أمة أو فرس أو جمل أو حمار أو ثوب  
 مروي أو هر أو صمغ التسمية ولها الوسط من ذلك وللزوجة الخيار ان شاء أعطاهما الوسط وان شاء أعطاهما  
 قيمته وهذا عندنا وقال الشافعي لا تصح التسمية (وجهه) قوله ان المسمى مجهول الوصف فلا تصح تسميته  
 كما في البيع وهذا لان جهالة الوصف تقضي الى المنازعة بجهالة الجنس ثم جهالة الجنس تمنع صحة التسمية  
 فكذلك جهالة الوصف (ولنا) أن النكاح معاوضة المال بما ليس بمال والحيوان الذي هو معلوم الجنس  
 والنوع مجهول الصفة يجوز ان يثبت ديناً في الذمة بدلاً عما ليس بمال كما في الذمة قال النبي صلى الله عليه  
 وسلم في النفس المؤمنة مائة من الابل والبضع ليس بمال فجاز أن يثبت الحيوان ديناً في الذمة بدلاً عنه ولان  
 جهالة الوسط من هذه الاصناف مثل جهالة المهر المثل أو أقل فذلك الجهالة المالم تمنع صحة تسمية البدل فكذلك هذه  
 الا أنه لا تصح تسميته نعم في البيع لان البيع لا يحتمل جهالة البدل أصلاً قلت أو كثرت والنكاح يحتمل  
 الجهالة اليسيرة مثل جهالة مهر المثل وانما كان كذلك لان مبنى البيع على المضابطة والمأكسة فالجهالة فيه  
 وان قلت تقضي الى المنازعة ومبنى النكاح على المساومة والمرءة بجهالة مهر المثل فيه لا تقضي الى المنازعة  
 فهو الفرق وأما وجوب الوسط فلان الوسط هو العدل لما فيه من مراعاة الجانبين لان الزوج يتضرر بإيجاب  
 الجيد والمرأة تتضرر بإيجاب الرديء فكان العدل في إيجاب الوسط وهذا معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم  
 خير الامور أوسطها والاصل في اعتبار الوسط في هذا الباب ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه  
 قال أيما امرأة أتتكم نفسها بغير إذن موالها فنكحها باطل فان دخل بها فله مهر مثل نسائها وكس ولا  
 شطط وكذلك قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه في المفوضة أرى لها مهر مثل نسائها الا وكس ولا شطط  
 والمعنى ما ذكرنا وأما ثبوت الخيار بين الوسط وبين قيمته فلان الحيوان لا يثبت في الذمة بثبوتها مطلقاً الا ترى أنه  
 لا يثبت ديناً في الذمة في معاوضة المال بالمال ولا يثبت في الذمة في ضمان الاتلاف حتى لا يكون مضموناً بالمثل  
 في الاستهلاك بل بالقيمة فمن حيث انه يثبت في الذمة في الجلة قلنا بوجوب الوسط منه ومن حيث انه لا يثبت بثبوتها  
 مطلقاً قلنا يثبت الخيار بين تسليمه وبين تسليم قيمته عملاً بالشبهين جميعاً ولان الوسط لا يعرف الا بواسطة القيمة  
 فكانت القيمة أصلاً في الاستحقاق فكانت أصلاً في التسليم وأما ثبوت الخيار للزوج للمرأة فلانه المستحق  
 عليه فكان الخيار له وكذلك ان تزوجها على بيت وخدام فلها بيت وسط مما يجهز به النساء وهو بيت الثوب  
 لا المبنى فينصرف الى فرش البيت في أهل الامصار وفي أهل البادية الى بيت الشعر ولها خادم وسط لان المطلق  
 من هذه الاصناف ينصرف الى الوسط لان الوسط منها معلوم بالعادة وجهالة مثل جهالة مهر المثل أو أقل فلا  
 تمنع صحة التسمية كما لو نص على الوسط ولو وصف شيئاً من ذلك بأن قال جيداً أو وسطاً أو رديءاً فلها الموصوف  
 ولو جاء بالقيمة تجبر على القبول لان القيمة هي الاصل الا ترى أنه لا يعرف الجيد والوسط والرديء الا باعتبار  
 القيمة فكانت القيمة هي المعرفة بهذه الصفات فكانت أصلاً في الوجوب فكانت أصلاً في التسليم فاذا جاء بها  
 تجبر على قبولها ولو تزوجها على وصيف صمغ التسمية ولها الوسط من ذلك ولو تزوجها على وصيف أبيض  
 لا شك أنه تصح التسمية لانها تصح بدون الوصف فاذا وصف أولى ولها الوصف الجيد لان الابيض عندهم  
 اسم للجيد ثم الجيد عندهم هو الرديء والوسط السندى والرديء الهندى وأما عندنا فالجيد هو التركي والوسط



لر وى والردى الهندى وقد قال أبو حنيفة قيمة الخادم الجيد خمسون دينارا وقيمة الوسط أر بعون وقيمة الردى ثلاثون وقيمة البيت الوسط أر بعون دينارا وقال أبو يوسف ومحمد ان زاد السعر أو نقص فبحسب البلاء والرخص وهذا ليس باختلاف فى الحقيقة فى زمن أبي حنيفة كانت القيم مسعرة وفى زمانها تغيرت القيمة فأجاب كل على عرف زمانه والمعتبر فى ذكر القيمة بلا خلاف ولو تزوجها على بيت وخادم حتى وجب الوسط من كل واحد منهما ثم صالحت من ذلك زوجها على أقل من قيمة الوسط ستين دينارا أو سبعين دينارا جاز الصلح لانها بهذا الصلح أسقطت بعض حقها لان الواجب فيها ثمانون فاذا صالحت على أقل من ذلك فقد أسقطت البعض ومن له الحق اذا أسقط بعض حقه واستوفى الباقي جاز ويجوز ذلك بالنقد والنسيئة لما ذكرنا أن الصلح وقع على عين الحق باستقاط البعض فكان الباقي عين الواجب فجاز فيه التأجيل فان صالحت على مائة دينار فالفضل باطل لان المسمى اذا لم يكن مسعرا فالقيمة واجبة بالمقدور من وجب له حق فصالح على أكثر من حقه لم يجز وان كان المسمى معلوم الجنس والنوع والقدر والصفة كما اذا تزوجها على مكيل موصوف أو موزون موصوف سوى الدراهم والدنانير محت التسمية لان المسمى مال معلوم لاجهالة فيه بوجه ألا ترى أنه ثبت دينار فى الذمة ثبوتا مطلقا فانه يجوز البيع به والسلم فيه ويضمن بالمثل فيجبر الزوج على دفعه ولا يجوز دفع عوضه الا برضا المرأة ولو تزوجها على مكيل أو موزون ولم يصف محت التسمية لانه مال معلوم الجنس والنوع فنصح تسميته فان شاء الزوج أعطاهما الوسط من ذلك وان شاء أعطاهما قيمته كذا ذكر الكرخى فى جامعه وذكر الحسن عن أبي حنيفة أنه يجبر على تسليم الوسط (وجه) ما ذكره الكرخى أن القيمة أصل فى إيجاب الوسط لان بها يعرف كونه وسطا فكان أصل فى التسليم كما فى العبد (وجه) رواية الحسن أن الشرع لما أوجب الوسط فقد تعين الوسط بتعيين الشرع فصار كما لو عينه بالتسمية ولو سلمى الوسط يجبر على تسليمه كذا هذا بخلاف العبد فان هناك لو سلمى الوسط ونص عليه لا يجبر على تسليمه فكذا اذا أوجبه الشرع والله أعلم وأما الثياب فقد ذكر فى الأصل انه اذا تزوجها على ثياب موصوفة انه بالخيار ان شاء سلمها وان شاء سلم قيمتها ولم يفصل بين ما اذا سمي لها أجلا أو لم يسم وقال أبو يوسف ان أجلا يجبر على دفعها وان لم يؤجلها فلها القيمة وروى عن أبي حنيفة أنه يجبر على تسليمها من غير هذا التفصيل وهو قول زفر (وجه) ما ذكر فى الأصل أن الثياب لا تثبت فى الذمة ثبوتا مطلقا لانها ليست من ذوات الامثال ألا ترى أنها مضمونة بالقيمة لا بالمثل فى ضمان العدو وان لا تثبت فى الذمة بنفسها فى عقود المعاوضات بل بواسطة الاجل فكانت كالعبد وهناك لا يجبر على دفع العبد وله أن يسلم القيمة كذا ههنا وأبو يوسف يقول اذا أجلاها فقد صارت بحيث تثبت فى الذمة ثبوتا مطلقا ألا ترى أنها تثبت فى الذمة فى السلم فيجبر على الدفع بل أولى لان البدل فى البيع لا يحتمل الجهالة رأسا والمهر فى النكاح يحتمل ضمرا من الجهالة فلما ثبتت فى الذمة فى البيع فلان تثبت فى النكاح أولى (وجه) الرواية الاخرى لابي حنيفة ان امتناع ثبوتها فى الذمة لمكان الجهالة فاذا وصفت فقد زالت الجهالة فيصبح ثبوتها فى الذمة مهر فى النكاح وانما لا يصح السلم فيها الا مؤجلا لان العلم بها يقف على التأجيل بل لان السلم يشترع الا مؤجلا والاجل ليس بشرط فى المهر فكان ثبوتها فى المهر غير مؤجلة كثبوتها فى السلم مؤجلة فيجبر على تسليمها ولو قال تزوجتك على هذا العبد أو على ألف أو على الفين فالتسمية فاسدة فى قول أبي حنيفة ويحكم مهر مثلها فان كان مهر مثلها مثل الادون أو أقل فلها الادون الا ان يرضى الزوج بالارفع وان كان مهر مثلها مثل الارفع فلها الارفع الا ان يرضى المرأة بالادون وان كان مهر مثلها فوق الادون أو أقل من الارفع فلها مهر مثلها وقال أبو يوسف ومحمد التسمية صحيحة ولها الادون على كل حال (وجه) قوله ان المصير الى مهر المثل عند تعذر إيجاب المسمى ولا تعذر ههنا لانه يمكن إيجاب الأقل لكونه متيقنا وفى الزيادة شك فيجب

المتيقن به وصار كما اذا اعتق عبده على ألف أو ألفين أو خالع امرأته على ألف أو ألفين أنه تصح التسمية وتجب  
 الالف كذا هذا ولا يبي حنيفة أنه جعل المهر أحد المذكورين غير عين لان كلمة أو تتناول أحد المذكورين غير  
 عين وأحدهما غير عين مجهول فكان المسمى مجهولا وهذه الجهالة أكثر من جهالة المهر المثل ألا ترى أن كلمة أو  
 تدخل بين أقل الاشياء وأكثرها فتمنع صحة التسمية فيحكم مهر المثل لانه الموجب الاصل في هذا الباب فلا  
 يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولا صحة الا بتعيين المسمى ولم يوجد فيجب مهر المثل لانه لا ينقص عن الادون  
 لان الزوج رضى بذلك القدر ولا يزداد على الارتفاع لرضا المرأة بذلك القدر ولا يلزم على هذا ما اذا تزوجها على  
 هذا العبد أو على هذا العبدان الزوج بالخيار في أن يدفع أيهما شاء أو على أن المرأة بالخيار في ذلك تأخذ أيهما  
 شاءت أنه تصح التسمية وان كان المسمى مجهولا لان تلك الجهالة يمكن رفعها ألا ترى أنها ترفع باختيار من له  
 الخيار فقلت الجهالة فكانت بجهالة المهر المثل أو أقل من ذلك فلا تمنع صحة التسمية ههنا لا سبيل الى ازالة هذه  
 الجهالة لانه اذا لم يكن فيه خيار كان لكل واحد منهما ان يختار غير ما يختاره صاحبه فحششت الجهالة فتمت  
 صحة التسمية بخلاف الاعتاق والخلع لانه ليس لهما موجب أصلي يصار اليه عند وقوع الشك في المسمى فوجب  
 المتيقن من المسمى لان إيجابه أولى من الايقاع بجائز بلا عوض أصلا لعدم رضا المولى والزوج بذلك وفيما  
 نحن فيه له موجب أصلي فلا يعدل عنه الا عند تعين المسمى ولا تعين مع الشك بادخال كلمة الشك فالتحقق التسمية  
 بالعدم فيجب الاصل واجب المصير اليه ولو تزوج امرأة على ألف ان لم يكن له امرأة وعلى ألفين ان كانت  
 له امرأة أو تزوجها على ألف ان لم يخرجها من بلدها وعلى ألفين ان أخرجهما من بلدها أو تزوجها على ألف ان  
 كانت مولاة وعلى ألفين ان كانت عربية وما أشبه ذلك فلا شك أن النكاح جائز لان النكاح  
 المؤبد الذي لا توقيت فيه لا يتبط له الشرط القاسدة لما قلنا ان الشرط لو أنزلت لا تزل في المهر  
 بفساد التسمية وفساد التسمية لا يكون فوق العدم ثم عدم التسمية رأسا لا يوجب فساد النكاح ففسادها  
 أولى وأما المهر فالشرط الاول جائز بالاختلاف فان وقع الوفاء به فلها ما سمي على ذلك الشرط وان لم يقع  
 الوفاء به فان كان على خلاف ذلك أو فعل خلاف ما شرط لها فلها مهر مثلها لا ينقص من الاصل ولا يزداد  
 على الاكثر وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الشرطان جائزان وقال زفر الشرطان فاسدان وهذه أربعة  
 مسألة مشهورة في الاجارات وهو أن يدفع رجل ثوبا الى الخياط فيقول ان خيطته اليوم فلك درهم وان خيطته  
 غدا فلك نصف درهم (وجه) قول زفر ان كل واحد من الشرطين بخالف الآخر فأوجب ذلك جهالة  
 التسمية فتصح التسميتان كما اذا قل للخياط ان خيطته وميا فبدرهم وان خيطته فارسي فبنصف درهم ولا يبي  
 حنيفة أن الشرط الاول وقع صحيحا بالاجماع وموجب رد مهر المثل ان لم يقع الوفاء به فكانت التسمية الاولى  
 صحيحة فلو صح الشرط الثاني لسكان نافية موجب الشرط الاول والتسمية الاولى والتسمية بعد ما صحت لا يجوز  
 نفى موجبها فبطل الشرط الثاني ضرورة وقال ان ما شرط الزوج من طلاق المرأة وترك الخروج من البلد  
 لا يلزمه في الحكم لان ذلك وعد وعدها فلا يكاف به وعلى هذا يخرج ما اذا تزوجها على حكمه أو حكم أجنبي  
 أن التسمية فاسدة لان المحكوم به مجهول وجهالة أكثر من جهالة المهر المثل فيمنع صحة التسليم ثم ان كان الزوج  
 على حكم الزوج ينظر ان حكمه بمهر مثلها أو أكثر فلها ذلك لانه رضى بسد الزيادة وان حكم بأقل من مهر مثلها  
 فلها مهر مثلها الا ان رضى بالأقل وان كان الزوج على حكمها فان حكمت بمهر مثلها أو أقل فلها ذلك لانها  
 رضيت باسقاط حكمها وان حكمت بأكثر من مهر مثلها لم يجز الزيادة لان المستحق هو مهر المثل الا اذا رضى  
 الزوج بالزيادة وان كان الزوج على حكم أجنبي فان حكمه بمهر المثل جاز وان حكم بأكثر من مهر المثل توقف  
 على رضا الزوج وان حكم بأقل من مهر المثل توقف على رضا المرأة لان المستحق هو مهر المثل والزوج لا يرضى

بالزيادة والمرأة لا ترضى بالتقصان فلذلك توقفت الامر في الزيادة والتقصان على رضاها فان تزوجها على ما يكسب العام أو يرث فهذه تسمية فاسدة لان جهالة هذا أكثر من جهالة مهر المثل وقد انضم الى الجهالة الخطر لانه قد يكسب وقد لا يكسب ثم الجهالة بنفسها تمنع صحة التسمية فع الخطر أولى ولو تزوج امرأتين على صدق واحد يجوز الا أن يقول تزوجتكما على ألف درهم فقبلتا فالتكاح جائز لا شك فيه ويقسم الالف بينهما على قدر مهر مثلهما لانه جعل الالف بدلا عن بضعيهما والبذل يقسم على قدر قيمة المبدل والمبدل هو البضع فيقسم البذل على قدر قيمته وقيمته مهر المثل كما لو اشترى عبيدين بألف درهم انه يقسم الثمن على قدر قيمتهما كذا هذا فان قبلت احدهما دون الاخرى جاز التكاح في التي قبلت بخلاف البيع فانه اذا قل بعث هذا العبد منكما قبل احدهما ولم يقبل الاخر لم يحز البيع أصلا والفرق انه لما قال تزوجتكما فقد جمل قبول كل واحدة منهما مشروط لقبول الاخرى والتكاح لا يحتل التعليق بالشرط فكان ادخال الشرط فيه فاسدا والتكاح لا يفسد بالشرط الفاسد والبيع يفسد به واذا جاز التكاح تقسم الالف على قدر مهر مثلهما لما قلنا فأصاب حصص التي قبلت فلها ذلك القدر والباقي يعود الى الزوج وان كانت احدهما ذات زوج أو في عدة من زوج أو كانت ممن لا يحل له نكاحها فان جميع الالف التي يصح نكاحها في قول أبي حنيفة وعندهما تقسم الالف على قدر مهر مثلها فأصاب حصص التي يصح نكاحها فلها ذلك والباقي يعود الى الزوج (وجه) قوله انه جعل الالف مهرهما جميعا وكل واحدة منهما صاحب للحكاح حقيقة لكونها قابلة للتقاصد المطلوبة منه حقيقة الا أن المحرمة منهما لا تراحم صاحبتيها في الاستحقاق لغير وجهها من أن تكون محلا لذلك شرعا مع قيام المحلية حقيقة فيجب اظهار أثر المحلية الحقيقية في الاتقسام ولا في حنيفة أن المهر يقابل ما يستوفى بالوطء وهو منافع البضع وهذا العقد في حق المحرمة لا يمكن من استيفاء المنافع لغير وجهها من أن تكون محلا للعقد شرعا والموجود الذي لا ينتفع به والعدم الاصل سواء فيجعل ذلك المهر بمقابلة الابنية كما اذا جمع بين المرأة والاثان وقال تزوجتكما على ألف درهم فان دخل الزوج بالتي فسد نكاحها في قياس قول أبي حنيفة له مهر مثلها بالغا ما بلغ لانه لا تعتبر التسمية في حقها فالتحقق التسمية بالعدم وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد له مهر مثلها لا يجاوز حصتها من الالف لانهما لا يعتبران التسمية في حقهما في حق الاتقسام والله عز وجل اعلم وعلى هذا تخرج تسمية المهر على السمعة والرياء انها تصبح أولا تصبح وجملة الكلام فيه أن السمعة في المهر اما أن تكون في قدر المهر واما أن تكون في جنسه فان كانت في قدر المهر بأن تواضع في السر والباطن وانفق على أن يكون المهر ألف درهم لكنهما يظهران في العقد ألفين لا مرحلهما على ذلك فان لم يقلوا ألف منهما سمعة فالمهر ما ذكرناه في العلانية وذلك لان لان المهر ما يكون مذكورا في العقد والافان مذكورتان في العقد فاذا لم يجعلا الالف منهما سمعة صححت تسمية الالفين وان قالوا الالف منهما سمعة فالمهر ما ذكرناه في السر وهو الالف في ظاهر ال واية عن أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف ومحمد وروي عن أبي حنيفة أن المهر ما أظهرناه وهو الالفان (وجه) هذه ال واية أن المهر هو المذكور في العقد لانه اسم لما يملك به البضع والذي يملك به البضع هو المذكور في العقد وانه يصلح أن يكون مهر الانه مال معلوم فتصبح تسميته ويصير مهره ولا تعتبر المواضعة السابقة (وجه) ظاهر ال واية انهما لما قالوا الالف منهما سمعة فقد هزلا بذلك قدر الالف حيث لم يقصدا به مهر او المهر ما يدخله الجد والهزل ففسدت تسميته قدر الالف والتحقق بالعدم بقي العقد على ألف وان كانت السمعة من جنس المهر يات تواضعا وانفق في السر والباطن على أن يكون المهر ألف درهم ولكنهما يظهران في العقد مائة دينار فان لم يقلوا رياء وسمعة فالمهر ما تعاقدنا عليه لما قلنا وان قالوا رياء وسمعة فتعاقدنا على ذلك فلها مهر مثلها في ظاهر ال واية عن أبي حنيفة ورواية عنه أن لها مهر العلانية مائة دينار (وجه) هذه ال واية على نحو ما ذكرنا أن المائة

دينار هي المذكورة في العقد والمهر اسم للذكور في العقد لما يتبع المذكور ولا تعتبر المواضعة السابقة (وجه)  
 ظاهر الرأية ان ما تواضعا عليه وهو الالف لم يذكراه في العقد وما ذكراه وهو المائة دينار ما تواضعا عليه فلم توجد  
 التسمية فيجب مهر المثل كالموتز وجهها ولم يسم لها مهر هذا الذي ذكرنا اذ لم يتعاقد في السر والباطن على  
 أن يكون للمهر قدر او جنس ثم يتعاقد على ما تواضعا واتفقا عليه فأما اذا تعاقد في السر على قدر من المهر او جنس منه  
 ثم اتفقا وتواضعا في السر على أن يظهر في عقد العلانية أكثر من ذلك أو جنسا آخر فان لم يذكراه في المواضعة السابقة  
 ان ذلك سمعة فالمهر ما ذكراه في العلانية في قول أبي حنيفة ومحمد ويكون ذلك زيادة على المهر الاول سواء كان  
 من جنسه أو من خلاف جنسه فان كان من خلاف جنسه فجميعه يكون زيادة على المهر الاول وان كان من  
 جنسه فقد راز زيادة على المهر الاول يكون زيادة وروى عن أبي يوسف أنه قال المهر مهر السر (وجه)  
 قوله أن المهر ما يكون مذكورا في العقد والعقد هو الاول لان النكاح لا يثبت الفسخ والاقالة فالثاني لا يرفع  
 الاول فلم يكن الثاني عقدا في الحقيقة فلا يعتبر المذكور عنده فكان المهر هو المذكور في العقد الاول (وجه)  
 قولهما انهما قدما شيئين استثناف العقد وزيادة في المهر واستثناف العقد لا يصح لان النكاح لا يثبت الفسخ  
 والزيادة صحيحة فصار كأنه زاد ألفا أخرى أو مائة دينار وان ذكراه في المواضعة السابقة أن الزيادة أو الجنس  
 الآخر سمعة فالمهر هو المذكور في العقد الاول والمذكور في العقد الثاني لغو لانهما هزل به حيث جعلاه  
 سمعة والهزل يعمل في المهر فيبطله والله أعلم

**فصل** ومنها أن يكون النكاح صحيحا فلا تصح التسمية في النكاح الفاسد حتى لا يلزم المسمى لان  
 ذلك ليس بنكاح لما نذر ان شاء الله تعالى إلا أنه اذا وجد الدخول يجب مهر المثل لكن بالوطء لا بالعقد  
 على ما نبينه في موضعه ان شاء الله تعالى ولو تزوج امرأة على جارية بعينها واستثنى ما في بطنها فالجارية وما في  
 بطنها ذكراه الكرخي والطحاوي من غير خلاف لان تسمية الجارية بمهر اقد صحت لانها مال معلوم واستثناء  
 ما في بطنها لم يصح لان الجنين في حكم جزء من أجزائها فاطلاق المقدر على الام يتناولها فاستثنائه يكون بمنزلة شرط  
 فاسد والنكاح لا يثبت لشرط فاسد فيلغو الاستثناء ويلتصق بالعدم كأنه لم يستثن رأسا وكذلك اذا وجب  
 جارية واستثنى ما في بطنها أو خالع أو صالح من دم العمد لان هذه التصرفات لا تبطلها الشرط الفاسد ولو تزوج  
 امرأة على جارية فاستنحت وهلك قبل التسليم فلها قيمتها لان التسمية قد صحت لكون المسمى مالا متقوما  
 معلوما فالعقد انما قد موجب التسليم بالاستحقاق والهلاك لانه محجز عن تسليمها فتجب قيمتها بخلاف البيع اذا  
 هلك المبيع قبل التسليم الى المشتري أنه لا يغرر بالبائع قيمته وانما يسقط الثمن لا غير لان هلاك المبيع موجب  
 بطلان البيع واذا بطل البيع لم يبق وجوب التسليم فلا تجب القيمة ثم تفسير مهر المثل هو أن يعتبر مهرها بمهر مثل  
 نساؤها من أخواتها لا بها وأما أولادها وعماتها وبنات أعمامها في بلدها وعصرها على ما لها وجعلها وسننها  
 وعقلها ودونها لان الصداق يختلف باختلاف البلدان وكذا يختلف باختلاف المال والجمال والسن والعقل  
 والدين فيزداد مهر المرأة لزيادة ما لها وجعلها وعقلها ودونها وحداثة سننها فلا بد من المائلة بين المرأتين في هذه  
 الاشياء ليكون الواجب لها مهر مثل نساؤها اذ لا يكون مهر المثل بدون المائلة بينهما ولا يعتبر مهرها بمهر أمها  
 ولا بمهر خالتها لأن تكون من قبيلتها من بنات أعمامها لان المهر يختلف بشرف النسب والنسب من الآباء  
 لا من الأمهات فانما يحصل لها شرف النسب من قبيل أبيها أو قبيلته لا من قبل أمها وعشيرتها والله أعلم

**فصل** وأما بيان ما يجب به المهر وبيان وقت وجوبه وكيفية وجوبه وما يتعلق بذلك من الاحكام  
 فتقول والله التوفيق المهر في النكاح الصحيح يجب بالعقد لانه احداث الملك والمهر يجب بمقتابلة احداث  
 الملك ولانه عقد معاوضة وهو معاوضة البضيع بالمهر فيقتضى وجوب العوض كالبيع سواء كان المهر مفرضا

في العقد أولم يكن عندنا وعند الشافعي ان كان مهر وضلا يجب بنفس العقد وانما يجب بالفرض أو بالدخول على ما ذكرنا فيما تقدم وفي النكاح الفاسد يجب المهر لسكان بنفس العقد بل بواسطة الدخول لعدم حدوث الملك قبل الدخول أصلا وعدم حسمه بعد الدخول مطلقا ولا لعدم المعاوضة قبل الدخول رأسا وانما إنها بعد الدخول مطلقا لما ذكره ان شاء الله تعالى في موضعه ويجب عقيب العقد بلا فصل لما ذكرنا انه يجب باحداث الملك والملك يحدث عقيب العقد بلا فصل ولان المعاوضة المطلقة تقتضي ثبوت الملك في العوضين في وقت واحد وقد ثبتت الملك في أحد العوضين وهو البضع عقيب العقد فيثبت في العوض الآخر عقيبه تحقيقا للمعاوضة المطلقة الا أنه يجب بنفس العقد وجوبه باموسعا وانما يتحقق عند المطالبة كالثمن في باب البيع انه يجب بنفس البيع وجوبه باموسعا وانما يتحقق عند المطالبة البائع واذا طالبت المرأة بالمهر يجب على الزوج تسليمه أولا لان حق الزوج في المرأة متعين وحق المرأة في المهر لم يتعين بالعقد وانما يتعين بالقبض فوجب على الزوج التسليم عند المطالبة ليتعين كما في البيع أن المشتري يسلم الثمن أولا ثم يسلم البائع المبيع الا أن الثمن في باب البيع اذا كان دينيا يقدم تسليمه على تسليم المبيع ليتعين وان كان عينا يسلمان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال سواء كان دينيا أو عينا لان القبض والتسليم ههنا معا متعذر ولا تمسك في البيع واذا ثبت هذا فنقول للمرأة قبل دخول الزوج بها ان تمنع الزوج عن الدخول حتى يعطيا جميع المهر ثم تسلم نفسها الى الزوجها وان كانت قد انتقلت الى بيت زوجها لما ذكرنا ان بذلك يتعين حقها فيكون تسليمها تسليما يتسليم ولان المهر عوض عن بضعها كالثمن عوض عن المبيع وللبيع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن فكان للمرأة حق حبس نفسها لاستيفاء المهر وليس للزوج منعها عن السفر والخروج من منزله وزياره أهلها قبل إيفاء المهر لان حق الحبس انما يثبت لاستيفاء المستحق فاذا لم يجب عليها تسليم النفس قبل إيفاء المهر لم يثبت للزوج حق الاستيفاء فلا يثبت له حق الحبس واذا أوفاه المهر فله أن يمنعها من ذلك كله الا من سفر الحج اذا كان عليها حجة الاسلام ووجدت محرما وله أن يدخل بها لانه اذا أوفاهما حقه يثبت له حق الحبس لاستيفاء المعقود عليه فان أعطاه المهر الا درهما واحدا فلها أن تمنع نفسها وان تخرج من مصرها حتى تقبضه لان حق الحبس لا يتجزأ فلا يبطل الا بتسليم كل البذل كما في البيع ولو خرجت لم يكن للزوج ان يسترد منها ما قبضت لانها قبضته بحق اكون المقبوض حقا لها والمقبوض بحق لا يمتثل النقص هذا اذا كان المهر معجلا بأن تزوجها على صداق عاجل أو كان مسكوتا عن التاجيل والتأجيل لان حكم المسكوت حكم المعجل لان هذا عقد معاوضة فيقتضي المساواة من الجانبين والمرأة عينت حق الزوج فيجب أن يعين الزوج حقها وانما يتعين بالتسليم فاما اذا كان مؤجلا بأن تزوجها على مهر آجل فان لم يذكر الوقت لشي من المهر أصلا بأن قال تزوجتك على ألف مؤجلة أو ذكر وقتا مجهولا جهالة متفاحشة بأن قال تزوجتك على ألف الى وقت الميسرة أو هبوب الرياح أو الى أن تمطر السماء فكذلك لان التأجيل لم يصح لتفاحش الجهالة فلم يثبت الاجل ولو قال نصفه معجل ونصفه مؤجل كما جرت العادة في ديارنا ولم يذكر الوقت للتأجيل لا يختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز الاجل ويجب حالا كما اذا قال تزوجتك على ألف مؤجلة وقال بعضهم يجوز ويقع ذلك على وقت وقوع الفرقة بالطلاق أو الموت وروى عن أبي يوسف ما يؤيد هذا القول وهو أن رجلا كفل لامرأة عن زوجها نفقة كل شهر ذكر في كتاب النكاح انه يلزمه نفقة شهر واحد في الاستحسان وذكر عن أبي يوسف انه يلزمه نفقة كل شهر مادام النكاح قائما بينهما فكذلك ههنا وان ذكر وقتا معلوما للمهر فليس لها أن تمنع نفسها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف اخبرها أن تمنع نفسها سواء كانت المدة قصيرة أو طويلة بمدان كانت معلومة أو مجهولة جهالة متفاحشة كجهالة المصداق والدياس (وجه) قول أبي يوسف ان من حكم المهر أن يتقدم تسليمه على تسليم النفس بكل حال الا ترى

انه لو كان معينا أو غير معين وجب تقديمه فلما قبل الزوج التأجيل كان ذلك رضا بتأخير حقه في القبض بخلاف  
 البائع اذا أجل الثمن انه ليس له ان يحبس المبيع ويطل حقه في الحبس بتأجيل الثمن لانه ليس من حكم الثمن تقديم  
 تسليمه على تسليم المبيع لاحالة ألا ترى أن الثمن اذا كان عينا يسلمان معا فلم يكن قبول المشتري التأجيل رضا منه  
 باسقاط حقه في القبض وجه قولهما أن المرأة بالتأجيل رضيت باسقاط حق نفسها فلا يسقط حق الزوج كالبائع  
 اذا أجل الثمن انه يسقط حق حبس المبيع بخلاف ما اذا كان التأجيل الى مدة مجهولة جهالة متفاحشة لان التأجيل ثمة  
 لم يصبح فلم يثبت الاجل فبقى المهر حالا وأما قوله من شأن المهر أن يتقدم تسليمه على تسليم النفس فنقول نعم اذا كان  
 معجلا أو مسكوتا عن الوقت فاما اذا كان مؤجلا تأجيلا صحيحا فمن حكمه ان يتأخر تسليمه عن تسليم النفس لان  
 تقديم تسليمه ثبت حقا لانه ثبت بتحقيق المعاوضة المقتضية للمساواة حقا لها فاذا أجلته فقد أسقطت حق نفسها فلا  
 يسقط حق زوجها لا نعدام الاسقاط منه والرضا بالسقوط لهذا المعنى سقط حق البائع في الحبس بتأجيل الثمن  
 كذا هذا ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا أجلا معلوما فله أن يدخل بها اذا اعطاها الحال بالاجماع أما عندهما  
 فلان الكل لو كان مؤجلا لكان له أن يدخل بها فاذا كان البعض معجلا واعطاها ذلك أولى والفقهاء ما ذكرنا أن الزوج  
 مارضى باسقاط حقه فلا يسقط حقه وأما عند أبي يوسف فلا نه لما عجل البعض فلم يرض بتأخير حقه عن القبض  
 لانه لو رضى بذلك لم يكن لشرط التعجيل فائدة بخلاف ما اذا كان الكل مؤجلا لانه لما قبل التأجيل فقد رضى  
 بتأخير حقه ولو لم يدخل بها حتى حل أجل الباقي فله ان يدخل بها اذا اعطاها الحال لما قلنا ولو كان الكل مؤجلا أجلا  
 معلوما وشرط أن يدخل بها قبل أن يعطيها كله فله ذلك عند أبي يوسف أيضا لانه لما شرط الدخول لم يرض بتأخير  
 حقه في الاستمتاع ولو كان المهر مؤجلا أجلا معلوما حل الاجل ليس لها أن تمنع نفسها لتستوفي المهر على أصل أبي  
 حنيفة ومحمد لان حق الحبس قد سقط بالتأجيل والساقط لا يحتمل العود كالثمن في المبيع وعلى أصل أبي يوسف لها  
 أن تمنع نفسها لان لها أن تمنع قبل حلول الاجل فبعده أولى ولو كان المهر حالا فاخرته شهرا ليس لها أن تمنع عندهما  
 وعندها ذلك لان هذا تأجيل طارىء فكان حكمه حكم التأجيل المقارن وقد مر الكلام فيه ولودخل الزوج بها  
 برضاها وهي مكلفة فلها أن تمنع نفسها حتى تأخذ المهر ولها أن تمنعه أن يخرجها من بدنها في قول أبي حنيفة وقال أبو  
 يوسف ومحمد ليس لها ذلك وعلى هذا الخلاف اذا خلاها وجه قولهما انها بالوطء مرة واحدة أو بالخلوة  
 الصحيحة سلمت جميع العقود عليه برضاها وهي من أهل التسليم فبطل حقه في المنع كالبائع اذا سلم المبيع ولا  
 شك في الرضا وأهلية التسليم والدليل على انها سلمت جميع العقود عليه أن العقود عليه في هذا الباب في حكم  
 العين ولهذا يتأكد جميع المهر بالوطء مرة واحدة ومعلوم أن جميع البذل لا يتأكد بتسليم بعض العقود  
 عليه وما يتكرر من الوطآت ملتحق بالاستخدام فلا يقابل به شيء من المهر ولا في حنيفة أن المهر مقابل بجميع  
 ما يستوفي من منافع البضع في جميع الوطآت التي توجد في هذا الملك لا بالمستوفي بالوطء الاولى خاصة  
 لانه لا يجوز اخلاء شيء من منافع البضع عن بدل يقابل به احترام البضع وابانة لخطره فكانت هي بالمنع بمنعته عن تسليم  
 ما يقابل به بدل فكان لها ذلك بالوطء في المرة الاولى فكان لها أن تمنعه عن الاول حتى تأخذ مهرها فكذا عن  
 الثاني والثالث إلا أن المهر يتأكد بالوطء مرة واحدة لانه موجود معلوم وما وراءه معدوم مجهول فلا يزاحمه في  
 الانقسام ثم عند الوجود يتعين قطعا فيصير مزاحما فيأخذ قسطا من البذل كالعبد اذا جنى جناية يجب دفعه بها فان  
 جنى جناية أخرى فالثانية زاحم الاولى عند وجودها في وجوب الدفع بها وكذا الثالثة والرابعة الى ما لا يتناهى  
 بخلاف البائع اذا سلم المبيع قبل قبض الثمن أو بعد ما قبض شيئا منه ثم أراد أن يسترد أنه ليس له ذلك لانه سلم كل المبيع  
 فلا يملك الرجوع فيما سلم وهما ما سلمت كل العقود عليه بل البعض دون البعض لان العقود عليه منافع البضع وما  
 سلمت كل المنافع بل بعضها دون البعض فهي بالمنع تمنع عن تسليم ما لم يحصل مسلما بعد فكان لها ذلك كالبائع اذا

سلم بعض المبيع قبل استيفاء الثمن كان له حق حبس الباقي ليستوفي الثمن كذا هذا وكان أبو القاسم الصغار يفتي في منعها نفسها بقول أبي يوسف ومحمد وفي السفر بقول أبي حنيفة وبعداها المهر كان له أن ينقلها حيث شاء وحكي القبيح أبو جعفر الهندواني عن محمد بن سلمة أنه كان يفتي أن بعد تسليم المهر ليس لزوجها أن يسافر بها قال أبو يوسف ولو وجدت المرأة المهرز يوفاً واستوقافاً ردت أو كان المقبوض عرضاً اشتريته من الزوج بالمهر فاستحق بعد القبض وقد كان دخل بها فليس لها أن تمنع نفسها في جميع ذلك وهذا على أصلهما مستقيم لأن من أصلهما أن التسليم من غير قبض المهر يطلحق المبيع وهذا تسليم من غير قبض لأن ذلك القبض بالرد والاستحقاق انتقض والتحقيق بالعدم فصار كأنها لم تقبضه وقبل القبض الجواب هكذا عندهما وأما عند أبي حنيفة فينبغي أن يكون لها أن تمنع نفسها ثم فرق أبو يوسف بين هذا وبين المنع أنه إذا استحق الثمن من يد البائع أو وجدته يوفاً واستوقافاً رده له أن يسترد المبيع فيحبسه لأن البائع بعد الاسترداد يمكنه الحبس على الوجه الذي كان قبل ذلك وأما هنا لا يمكنه لأنه استوفى بعض منافع البضع فلا يكون هذا الحبس مثل الأول فلا يعود حقها في الحبس وبما يلحق بهذا الفصل أن للمرأة أن تهب مهرها للزوج ودخل بها أو لم يدخل لقوله عز وجل فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً وليس لأحد من أوليائها الاعتراض عليها سواء كان أباً أو غيره لأنها وهبت خالص ملكها وليس لأحد في عين المهر حق فيجوز ويلزم بخلاف ما إذا زوجت نفسها وقصرت عن مهر مثلها أن للولياء حق الاعتراض في قول أبي حنيفة لأن الأمهات حق الولياء فقد تصرفت في خالص حقهم ولأنها ألحقت الضرر بالولياء بالحق المار والشار بهن فلم يدفع هذا الضرر بالاعتراض والفسخ وليس للاب أن يهب مهر ابنته عند عامة العلماء وقال بعضهم له ذلك وتمسكوا بقوله تعالى أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح والاب بيده عقدة النكاح ولأن المهر ملك المرأة وحقها لانه بدل بضعها وبضعها حقها وملكها والدليل عليه قوله عز وجل وآتوا النساء صدقاتهن نحلة أضاف المهر إليها فدل أن المهر حقها وملكها وقوله عز وجل فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً وقوله تعالى منه أي من الصدق لأنه هو المكنى السابق أباح للزوج تناول من مهر النساء إذا طابت أنفسهن بذلك ولذا علق سبحانه وتعالى بالإباحة بطيب أنفسهن فدل ذلك كله على أن مهرها ملكها وحقها وليس لأحد أن يهب ملك الإنسان بغير إذنه ولهذا لا يملك الولي هبة غير من أموالها فكذا المهر وأما الآية الشريفة فقد قيل أن المراد من الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج كذا روى عن علي رضي الله عنه وهو أحد الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما ويجوز أن يحمل قول من صرف التأويل إلى الولي على بيان نزول الآية على ما قيل أن حين النزول كان المهور للولي ودليله قول شعيب بن موسى عليهما الصلاة والسلام أني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانى حجج شرط المهر لنفسه لا لابنته ثم نسخ بما تلونا من الآيات وللمولى أن يهب صدقاً أمته ومدبرته وأم ولده من زوجها لأن المهر ملكه وليس له أن يهب مهر مكاتبته ولو وهب لا يبرأ الزوج ولا يدفعه إلى المولى لأن مهر المكاتبه لها للمولى لأنه من أكسابها وكسب المكاتب له للمولاه وتجاوز في زيادة المهر إذا تراضيا بها والخط عنه إذا رضيت به لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتن به من بعد التراضيضة رفع الجناح فيما تراضيا به الزوجان بعد التراضيضة وهو التسمية وذلك هو الزيادة في المهر والخط عنه وأحق ما تصرف إليه الآية الزيادة لأنه ذكر لفظة التراضيض وأنه يكون بين اثنين ورضا المرأة كان في الخط ولأن الزيادة تلحق العقد ويصير كأن العقد ورد على الأصل والزيادة جميعاً كاختيار في باب البيع والجل فيه فإن من اشترى من آخر عبداً بيعاً باتاً ثم أن أحدهما جعل لصاحبه الخيار يوماً جاز ذلك حتى لو قبض البيع جاز نقضه ويصير ذلك كاختيار المشروط في أصل البيع وكذا إذا اشترى عبداً بألف درهم حاله ثم أن البائع أجل المشتري في الثمن شهر أجاز التأجيل ويصير كأنه كان مسمى في العقد كذا هنا ولا يثبت خيار الرؤية في المهر حتى لو تزوج امرأة على عبد بعينه أو جارية بعينها ولم تره ثم رآته ليس لها أن تردته بخيار الرؤية لأن النكاح لا يفسخ برده فلوردت رجعت عليه بعد آخر وثبت لها فيه خيار الرؤية فترده ثم ترجع عليه بآخر



الى ما لا يتناهى فلم يكن الرد مفيداً لخلوه عن العاقبة الحميدة فكان سقفاً فلا يثبت لها حق الرد وكذلك الخلع والاعتاق على مال والصلح عن دم العمد لما قلنا بخلاف البيع انه يثبت فيه خيار الرؤية لان البيع ينفسخ برد المبيع ويرجع بالثمن فكان الرد مفيداً لذلك افترقا وهل يثبت خيار العيب في المهر ينظر في ذلك ان كان العيب يسيراً لا يثبت وان كان فاحشاً يثبت وكذلك هذا في بدل الخلع والاعتاق على مال والصلح عن دم العمد بخلاف البيع والاجارة وبديل الصلح على مال انه يرد بالعيب اليسير والفاحش لان هناك ينفسخ العقد برده وههنا لا ينفسخ واذا لم ينفسخ فيقبض مثله فربما يجد فيه عيباً يسيراً أيضاً لان الاعيان لا تخلو عن قليل عيب عادة فيرده ثم يقبض مثله فيؤدى الى ما لا يتناهى فلا يفيد الرد وهذا المعنى لا يوجد في البيع والاجارة لانه ينفسخ العقد بالرد فكان الرد مفيداً أولاً لان حق الرد بالعيب انما يثبت استندرا كالفائت وهو صفة السلامة المستحقة بالعقد والعيب اذا كان يسيراً لا يعرف القوات بيقين لان العيب اليسير يدخل تحت تقويم القومين لا يخلو عنه فمن يقوم يقوم به دون العيب بألف ومن يقوم يقوم به العيب بألف أيضاً فلا يعلم قوات صفة السلامة بيقين فلا حاجة الى الاستدراك بالرد بخلاف العيب الفاحش لانه لا يختلف فيه القومون فكان القوات حاصلاً بيقين فتقع الحاجة الى استدراك الفائت بالرد الا ان هذا المعنى الاخير يشكل بالبيع واخوانه فان العيب اليسير فيها يوجب حق الرد وان كان هذا المعنى موجوداً فيها فالصحيح هو الوجه الاول ولا شفعة في المهر لان من شرائط ثبوت حق الشفعة معاوضة المال بالمال لما ذكره في كتاب الشفعة ان شاء الله تعالى والنكاح معاوضة البضع بالمال فلا يثبت فيه حق الشفعة

**فصل** (وأما) بيان ما يتأ كدبه المهر فالمهر يتأ كد بأحد معان ثلاثة الدخول والخلوة والصحيحة وموت أحد الزوجين سواء كان مسمى أو مهر المثل حتى لا يسقط شيء منه بعد ذلك الا بالبراء من صاحب الحق أما التأ كد بالدخول فتشقق عليه والوجه فيه أن المهر قد وجب بالعقد وصار ديناً في ذمته والدخول لا يسقطه لانه استيفاء المعقود عليه واستيفاء المعقود عليه يقرر البذل لأن يسقطه كافي الاجارة ولان المهر يتأ كد بتسليم المبدل من غير استيفائه لما ذكرناه من تأ كد بالتسليم مع الاستيفاء أولى (وأما) التأ كد بالخلوة فذهبنا وقال الشافعي لا يتأ كد المهر بالخلوة حتى لو خلاها بخلوة صحيحة ثم طلقها قبل الدخول بهافي نكاح فيه تسمية يجب عليه كمال المسمى عندنا وعند من نصف المسمى وان لم يكن في النكاح تسمية يجب عليه كمال مهر المثل عندنا وعند من يجب عليه المتعة وعلى هذا الاختلاف وجوب العدة بعد الخلوة قبل الدخول عندنا يجب وعند من لا يجب واحتج بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم أوجب الله تعالى نصف الموقوف في الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية لان المراد من المس هو الجماع ولم يفصل بين حال وجود الخلوة وعدمها فمن أوجب كل الموقوف قد خالف النص وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو ترضوا لهن أى ولم ترضوا لهن فريضة فتسوهن أوجب تعالى لهن المتعة في الطلاق في نكاح لا تسمية فيه مطلقاً من غير فصل بين حال وجود الخلوة وعدمها وقوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فإلكن عليهن من عدة تعتدونها فتسوهن فدللت الآية الشريفة على نفى وجوب العدة ووجوب المتعة قبل الدخول من غير فصل ولان تأ كد المهر يتوقف على استيفاء المستحق بالعقد وهو منافع البضع واستيفاءها بالوطء ولم يوجد ولا ضرورة لها في التوقف لان الزوج لا يخلو إلا أن يستوفى أو يطلق فان استوفى تأ كد حقها وان طلق نفوت عليها نصف المهر لكن بعوض هو خير لها لان المعقود عليه يعود عليها سليمان سلامة نصف المهر لها بخلاف الاجارة انه تتأ كد الاجارة فيها بنفس التخلية ولا يتوقف التأ كد على استيفاء المنافع لان في التوقف هناك ضرر بالاجر لان الاجارة معلومة فمن الجائز أن يمنع المستأجر من استيفاء المنافع مدة الاجارة بعد التخلية فلو توقف تأ كد الاجارة على حقيقة الاستيفاء لم يلا يستوفى لفائت المنافع عليه بجائزاً

بلا عوض فيتضرر به الاجراف قيم التمكن من الانتفاع مقام استيفاء المنفعة دفعا للضرر عن الا جروها لا ضرر في  
التوقف على ما ينافق التنا كد على حقيقة الاستيفاء ولم يوجد فلا يتأ كد ولنا قوله عز وجل وان اردتم استبدال  
زوج مكان زوج وآتيتم احدا من قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا تأخذونه بهتاناً وأثماً مبیناً وكيف تأخذونه وقد أفضى  
بعضكم الى بعض نهي سبحانه وتعالى الى الزوج عن أخذ شيء مما ساق اليها من المهر عند الطلاق وأبان عن معنى النهي  
لوجود الخلوة كذا قال القراء ان الافضاء هو الخلوة دخل بها ولم يدخل وما أخذ اللفظ دليل على أن المراد منه الخلوة  
الصحيحة لان الافضاء مأخوذ من القضاء من الارض وهو الموضع الذي لا نبات فيه ولا بناء فيه ولا حاجز يمنع  
عن ادراك ما فيه فكان المراد منه الخلوة على هذا الوجه وهي التي لا حائل فيها ولا مانع من الاستمتاع عملاً بمقتضى اللفظ  
فظاهر النص يقتضي أن لا يستطش منه بالطلاق إلا أن سقوط النصف بالطلاق قبل الدخول وقبل الخلوة في نكاح  
فيه تسمية واقامة المتعة مقام نصف مهر المثل في نكاح لا تسمية فيه ثبت بدليل آخر فبق حال ما بعد الخلوة على ظاهر  
النص وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من كشف ثمار امرأته ونظر اليها وجب الصداق دخل بها  
أو لم يدخل وهذا نص في الباب وروى عن زرارة بن أبي أوفى أنه قال قضى الخلفاء الراشدون المهديون انه اذا أرخى  
الستور وأغلق الباب فلها الصداق كاملاً وعليها العدة دخل بها أو لم يدخل بها وحكى الطحاوي في هذه المسألة اجماع  
الصحابة من الخلفاء الراشدين وغيرهم ولان المهر قد وجب بنفس العقد أما في نكاح فيه تسمية فلا شك فيه وأما في  
نكاح لا تسمية فيه فلما ذكرنا في مسألة المفوضة إلا أن الوجوب بنفس العقد ثبت موسعاً ويتضح عند المطالبة  
والدين المضيق واجب القضاء قال النبي صلى الله عليه وسلم الدين مضيق ولان المهر متى صار ملكاً لها بنفس العقد  
فالملك الثابت لانسان لا يجوز أن يزول الا بازالة المالك أو بعجزه عن الانتفاع بالملوك حقيقة اما لمعنى يرجع الى  
المالك أو لمعنى يرجع الى المحل ولم يوجد شيء من ذلك فلا يزول الا عند الطلاق قبل الدخول وقبل الخلوة سقط النصف  
باسقاط الشرع غير معقول المعنى الا بالطلاق لان الطلاق فعل الزوج والمهر ملكها والانسان لا يملك اسقاط حق  
الغير عن نفسه ولانها سلمت المبدل الى زوجها فيجب على زوجها تسليم المبدل اليها كما في البيع والاجارة والدليل على  
انها سلمت المبدل ان المبدل هو ما يستوفى بالوطء وهو المنافع إلا أن المنافع قبل الاستيفاء معدومة فلا يتصور تسليمها  
لكن لما محل موجود وهو العين وانها متصور التسليم حقيقة في مقام تسليم العين مقام تسليم المنفعة كما في الاجارة وقد  
وجد تسليم المحل لان التسليم هو جعل الشيء سالماً للمسلم اليه وذلك برفع الموانع وقد وجد لان الكلام في الخلوة  
الصحيحة وهي عبارة عن التمكن من الانتفاع ولا يصح التمكن الا بعد ازالة الموانع كلها فثبت انه وجد منها  
تسليم المبدل فيجب على الزوج تسليم المبدل لان هذا عقد معاوضة وأنه يقتضي تسليمها بازاء التسليم كما يقتضي  
ملكها بازاء ملك تحقيقاً بحكم المعاوضة كما في البيع والاجارة وأما الآية فقال بعض أهل التأويل ان المراد من الميسر  
هو الخلوة فلا تكون حجة على ان فيها ايجاب نصف المفروض لا اسقاط النصف الباقي ألا ترى ان من كان في يده عبد  
فقال نصف هذا العبد فلان لا يكون ذلك نهياً للنصف الباقي فكان حكم النصف الباقي مسكوتاً عنه فثبت على قيام  
الدليل وقد قام الدليل على البقاء وهو ما ذكرنا فيبقى وأما قوله التنا كدنا يثبت باستيفاء المستحق فمنوع بل كما ثبتت  
باستيفاء المستحق يثبت بتسليم المستحق كما في الاجارة وتسليمه بتسليم محله وقد حصل ذلك بالخلوة الصحيحة على  
ما بينا ثم تفسير الخلوة الصحيحة هو أن لا يكون هناك مانع من الوطء لا تحقيق ولا شرعي ولا طبي أما المانع الحقيقي  
فهو أن يكون أحدهما مريضاً يمنع الجماع أو صغيراً لا يجامع مثله أو صغيرة لا يجامع مثلها أو كانت المرأة رتقاء  
أو قرناء لان الرق والقرن يمنعان من الوطء وتصح خلوة الزوج ان كان الزوج عتيقاً أو خصياً لان العنة والخصاء  
لا يمنعان من الوطء فكانت خلوتها كخلوة غيرها وتصح خلوة المحبوب في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف  
ومحمد لا تصح (وجه) قولهما ان الحب يمنع من الوطء فيمنع حجة الخلوة كالقرن والرق ولا يبي حنيفة انه

يتصور منه السحق والايلاذ بهذا الطريق ألا ترى لوجاهت امرأته بولدي ثبت النسب منه بالاجماع واستحقت  
 كمال المهران طلقها وان لم يوجد منه الوطء المطلق فيتصور في حقها ارتفاع المانع من وطء مثله فتصح خلوتها وعليها  
 العدة اما عنده فلا يشك لان الخلوة اذا أصبحت أقيمت مقام الوطء في حق تأكد المهر في حق العدة والى لانه يحتاط  
 في ايجابها واما عندهما فقد ذكر الكرخي ان عليها العدة عندهما أيضا وقال أبو يوسف ان كان المحبوب ينزل فعليها  
 العدة لان المحبوب قد يقذف بالماء فيوصل الى الرحم ويثبت نسب ولده فتجب العدة احتياطاً فان جاءت بولدها يثبتها  
 وبين سنتين لزمه ووجب لها جميع الصداق لان الحكم بثبات النسب يكون حكماً بالدخول في تأكد المهر على قولهما  
 أيضا وان كان لا ينزل فلا عدة عليها فان جاءت بولدها قل ستة اشهر ثبت نسبه والا فلا يثبت كالمطلقة قبل الدخول  
 وكالمعتدة اذا أقرت باتقضاء العدة واما المانع الشرعي فهو ان يكون أحدهما صاعداً بصوم رمضان أو محرماً بحجة فريضة  
 أو نفساً أو بعيرة أو تكون المرأة حائضاً أو نفساء لان كل ذلك محرم للوطء فكان مانعاً من الوطء شرعاً والحيض  
 والنفس بمنعانه منه طبعاً أيضاً لانها اذى والطبع السليم ينفر عن استعمال الاذى واما في غير صوم رمضان فقد  
 روى بشر عن أبي يوسف ان صوم التطوع وقضاء رمضان والكفارات والنذور لا يمنع من الخلوة وذلك لان الحكم  
 الجليل في مختصره ان قبل الصوم كفره فصارت المسئلة روايتان (وجهه) رواية المختصر ان صوم التطوع يحرم  
 الفطر من غير عذر فصارت كحج التطوع وهذا يمنع من الخلوة كذا هذا (وجهه) رواية بشر ان صوم غير رمضان مضمون  
 بالقضاء لا غير فلم يكن قوياً في معنى المنع بخلاف صوم رمضان فانه يجب فيه القضاء والكفارة وكذا حج التطوع فتوى  
 المانع (وجهه) آخر من الفرق بين صوم التطوع وبين صوم رمضان ان تحريم الفطر في صوم التطوع من غير عذر  
 غير مقطوع به لكونه محل الاجتهاد وكذا لزوم القضاء بالافطار فلم يكن مانعاً بيقين وحرمة الافطار في صوم رمضان  
 من غير عذر مقطوع بها وكذا لزوم القضاء فكان مانعاً بيقين (وأما) المانع الطبيعي فهو ان يكون معها ثالث  
 لان الانسان يكره ان يجامع امرأته بحضرة ثالث ويستحي فينقبض عن الوطء بمشهد منه وسواء كان الثالث  
 بصيراً أو أعمى قظاناً أو ناعماً بالنا أو صبيها بعد أن كان عاقلاً رجلاً أو امرأة أجنبية أو منكوحته لان الاعمى ان كان  
 لا يبصر فيحس والتائم يحتمل أن يستيقظ ساعة فساعة فينقبض الانسان عن الوطء مع حضوره والصبي  
 العاقل بمنزلة الرجل يحتشم الانسان منه كما يحتشم من الرجل واذا لم يكن عاقلاً فهو ملحق بالباهم لا يمنع الانسان  
 عن الوطء لمكانته ولا يلتفت اليه والانسان يحتشم من المرأة الاجنبية ويستحي وكذا لا يحل لها النظر اليهما  
 فينقبضان لمكانتهما واذا كان هناك منكوحه له أخرى أو تزوج امرأتين فخلاهما فلا يحل لها النظر اليهما فينقبض  
 عنها وقد قالوا انه لا يحل لرجل أن يجامع امرأته بمشهد امرأة أخرى ولو كان الثالث جارية له فقد روى ان محمداً  
 كان يقول أولاً تصح خلوته ثم رجع وقال لا تصح (وجهه) قوله الاول ان الامة ليست لها حرمة الحرة فلا يحتشم  
 المولى منها ولذا يجوز لها النظر اليه فلا تمنعه عن الوطء (وجهه) قوله الاخير ان الامة ان كان يجوز لها النظر اليه  
 لا يجوز لها النظر اليها فتنبض المرأة لذلك وكذا قالوا لا يحل له الوطء بمشهد منها كما لا يحل بمشهد امرأته الاخرى  
 ولا خلوة في المسجد والطريق والصحراء وعلى سطح لا حجاب عليه لان المسجد يجمع الناس للصلاة ولا يؤمن  
 من الدخول عليه ساعة فساعة وكذا الوطء في المسجد حرام قال الله عز وجل ولا تبشروهن واتم ما كنون في  
 المساجد والطريق يمر الناس لا تخلو عنهم عادة وذلك بوجوب الاقباض فيمنع الوطء وكذا الصحراء والسطح  
 من غير حجاب لان الانسان ينقبض عن الوطء في مثله لاحتمال ان يحصل هناك ثالث أو ينظر اليه أحد معلوم ذلك  
 بالمادة ولو خلاها في حجلة أو قبة فارخى الستر عليه فهو خلوة صحيحة لان ذلك في معنى البيت ولا خلوة في النكاح  
 الفاسد لان الوطء فيه حرام فكان المانع الشرعي قائماً ولا خلوة بما يتأكد به المهر وتأكده بعد وجوبه يكون ولا يجب  
 بالنكاح الفاسد شيء فلا يتصور التأكده والله عز وجل أعلم ثم في كل موضع حجت الخلوة وتأكد المهر وجبت العدة

لان الخلو الصريح حتماً أوجب كمال المهر فلان توجب العدة أولى لان المهر خالص حق العبد وفي العدة حق الله تعالى فيحتاط فيها وفي كل موضع فسدت فيه الخلو لا يجب كمال المهر وهل تجب العدة ينظر في ذلك ان كان القصاص مانع حقيق لا تجب لانه لا يتصور الوطء مع وجود المانع الحقيقي منه وان كان المانع شرعياً أو طبيعياً تجب لان الوطء مع وجود هذا النوع من المانع ممكن فيهما في الوطء فتجب العدة عند الطلاق احتياطاً والله عز وجل الموفق وأما التاكيد بموت أحد الزوجين فنقول لا خلاف في ان أحد الزوجين اذا مات حتف أنفه قبل الدخول في نكاح فيه تسمية انه يتأكد المسمى سواء كانت المرأة حرة أو أمه لان المهر كان واجباً بالعقد والعقد لم ينفسخ بالموت بل انتهى نهايته لانه عقد للمعروف فنتهي نهايته عند انتهاء العمر واذا انتهى يتأكد فيما مضى ويتقرر بمنزلة الصوم يتقرر بمجرد الليل فيتقرر الواجب ولان كل المهر لما وجب بنفس العقد صار ديناً عليه والموت لم يعرف مستقلاً للدين في أصول الشرع فلا يسقط شيء منه بالموت كسائر الديون وكذا اذا قتل أحدهما سواء كان قتله أجنبي أو قتل أحدهما صاحبه أو قتل الزوج نفسه فاما اذا قتلت المرأة نفسها فان كانت حرة لا يسقط عن الزوج شيء من المهر بل يتأكد كالمهر عندنا وعند زفر والشافعي يسقط المهر (وجه) قولهما انها بالقتل فوتت على الزوج حقه في المبدل فيسقط حقها في المبدل كما اذا ارتدت قبل الدخول أو قبلت ابن زوجها أو أباه (ولنا) ان القتل انما يصير تهويته بالحق عند زهوق الروح لانه انما يصير قتلاً في حق الحل عند ذلك والمهر في تلك الحالة ملك الورثة فلا يحتمل السقوط بفعلها كما اذا قتلها زوجها أو أجنبي بخلاف الردة والتقييل لان المهر وقت التقييل والردة كان ملكها فاحتتمل السقوط بفعلها كما اذا قتلها زوجها أو قتل المولى أمته سقط مهرها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يسقط بل يتأكد (وجه) قولهما ان الموت مؤكد للمهر وقد وجد الموت لان المقتول ميت باجمله فيتأكد كالموت كما اذا قتلها أجنبي أو قتلها زوجها وكالحرة اذا قتلت نفسها ولان الموت انما أكد المهر لانه ينتهي به النكاح والشئ اذا انتهى نهايته يتقرر وهذا المعنى موجود في القتل لانه ينتهي به النكاح فيتقرر به المبدل وتقرر المبدل يوجب تقرر المبدل ولا يوجب حنيفة ان من له المبدل فوت المبدل على صاحبه وتهويته المبدل على صاحبه يوجب سقوط المبدل كالبائع اذا أتلّف المبيع قبل القبض انه يسقط الثمن لما قلنا كذا هذا ولا شك انه وجد تهويته المبدل من يستحق المبدل لان المستحق للمبدل هو المولى وقد أخرج المبدل عن كونه مملوك كالزوج والدليل على ان هذا يوجب سقوط المبدل ان الزوج لا يرضى بملك المبدل عليه بعد فوات المبدل عن ملكه فكان ايفاء المبدل عليه بعد زوال المبدل عن ملكه اضراراً به والاصل في الضرر ان لا يكون فكان اقدام المولى على تهويته المبدل عن ملك الزوج والحالة هذه اسقاطاً للمبدل دلالة فصار كما لو أسقطه نصاً بالبراء بخلاف الحرة اذا قتلت نفسها لانها وقت فوات المبدل لم تكن مستحقة للمبدل لان انتقاله الى الورثة على ما بينا والا نسا لان ملك اسقاط حق غيره وهما بخلافه ولان المهر وقت فوات المبدل على الزوج ملك المولى وحقه والا نسا لان ملك التصرف في ملك نفسه استيفاء واسقاطاً فكان محتملاً للسقوط بتهويته المبدل دلالة كما كان محتملاً للسقوط بالاسقاط نصاً بالبراء وهو الجواب عما اذا قتلها زوجها أو أجنبي لانه لا حق للاجنبي ولا للزوج في مهرها فلا يحتمل السقوط باسقاطهما ولهذا لا يحتمل السقوط باسقاطهما نصاً فكيف يحتمل السقوط من طريق الدلالة والدليل على التفرقة بين هذه القصور ان قتل الحرة نفسها لا يتعلق به حكم من أحكام الدنيا فصار كوتها حتف أنها حتى قال أبو حنيفة ومحمد انها تنسل ويصلى عليها كما لو ماتت حتف أنها وقيل المولى أمته يتعلق به وجوب الكفارة وقيل الاجنبي اياها يتعلق به وجوب القصاص ان كان عمداً والدية والكفارة ان كان خطأ فلم يكن قتلها بمنزلة الموت هذا اذا قتلها المولى فاما اذا قتلت نفسها فنأى حنيفة فيه روايتان روى أبو يوسف عنه انه لا مهر لها وروى محمد عنه ان لها المهر وهو قولهما (وجه) الرواية الاولى ان قتلها نفسها بمنزلة قتل المولى اياها بدليل ان جنابيتها كجنابيتها في باب الضمان لانها مضمونة بمال المولى ولو قتلها المولى يسقط المهر

عنده فكذا اذا قتلت نفسها (وجه) الرواية الاخرى ان البذل حق المولى وملكه فتفويت المبدل منها لا يوجب بطلان حق المولى بخلاف جناية المولى والدليل على التفرقة بين الجنائيتين ان جنايتها على نفسها هدر بدليل انه لا يتعلق بها حكم من أحكام الدنيا فالتحقق بالعدم وصارت كأنها ماتت حتف أنفها بخلاف جناية المولى عليها فاتها مضمونة بالكفارة وهي من أحكام الدنيا فكانت جنايته عليها معتبرة فلا تجمل بمنزلة الموت والله عز وجل الموفق واذا تأكد المهر باحد المعاني التي ذكرناها لا يسقط بعد ذلك وان كانت الفرقة من قبلها لان البذل بعد تأكده لا يحتمل السقوط الا بالابراء كالثمن اذا تأكد قبض المبيع واما اذا مات أحد الزوجين في نكاح لا تسمية فيه فانه يتأكد مهر المثل عند أصحابنا وهو مذهب عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما وعن علي رضي الله عنه ان لها المتعة وبه أخذ الشافعي الا انه قال متعتها ما استحققت من الميراث لا غير احتج من قال بوجوب المتعة بقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضاوهن فريضة ومتعوهن وقوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات الى قولته عز وجل فتعوهن أمر سبحانه وتعالى بالمتعة من غير فصل بين حال الموت وغيرها والنص وان ورد في الطلاق لكنه يكون واردا في الموت ألا ترى ان النص ورد في صريح الطلاق ثم ثبت حكمه في الكنايات من الابانة والتسريح والتحرير ونحو ذلك كذا هنا (ولنا) ما روينا عن معقل بن سنان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في روع بنت واشق وقدمات غهاز وجها قبل ان يدخل بها بمهر المثل ولان المعنى الذي له وجب كل المسمى بعد موت أحد الزوجين في نكاح فيه تسمية موجود في نكاح لا تسمية فيه وهو ما ذكرنا فيما تقدم ولا حجة له في الآية لان فيها ايجاب المتعة في الطلاق لا في الموت فمن ادعى الحاق الموت بالطلاق فلا بد له من دليل آخر

فصل في ما يسقط به كل المهر فالمهر كله يسقط باسباب أربعة منها الفرقة بغير طلاق قبل الدخول بالمرأة وقبل الخلوة بها فكل فرقة حصلت بغير طلاق قبل الدخول وقبل الخلوة تسقط جميع المهر سواء كانت من قبل المرأة أو من قبل الزوج وانما كان كذلك لان الفرقة بغير طلاق تكون فسخا للعقد وفسخ العقد قبل الدخول يوجب سقوط كل المهر لان فسخ العقد رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن وسنين الفرقة التي تكون بغير طلاق والتي تكون بطلاق ان شاء الله تعالى في موضعها ومنها الابراء عن كل المهر قبل الدخول وبعده اذا كان المهر ديناً لان الابراء اسقاط ولا اسقاط ممن هو من أهل الاسقاط في محل قابل للسقوط بوجوب السقوط ومنها الخلع على المهر قبل الدخول وبعده ثم ان كان المهر غير مقبوض سقط عن الزوج وان كان مقبوضاً رده على الزوج وان كان خالها على مال سوى المهر يلزمها ذلك المال ويرأى الزوج عن كل حق وجب لها عليه بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية في قول أبي حنيفة لان الخلع وان كان طلاقاً بموضع عندنا لكن فيه معنى البراءة لما نذكره ان شاء الله تعالى في مسألة الخالعة والمباراة في كتاب الطلاق في بيان حكم الخلع وعمله ان شاء الله تعالى ومنها هبة كل المهر قبل القبض عينا كان أو ديناً وبعده اذا كان عينا وجملة الكلام في هبة المهر ان المهر لا يخلو اما ان يكون عينا وهو ان يكون معيناً مثلاً اليه مما يصح تعيينه واما ان يكون ديناً وهو ان يكون في الذمة كالدرهم والدنانير معينة كانت أو غير معينة والمكيلات والموزونات في الذمة والحيوان في الذمة كالعبد والفرس والعرض في الذمة كالثوب والمروى والحال لا يخلو اما ان يكون قبل القبض واما ان يكون بعد القبض وهبت كل المهر أو بعضه فان وهبته كل المهر قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول بها فلا شيء له عليها سواء كان المهر عينا أو ديناً في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يرجع عليها بنصف المهر ان كان ديناً وبه أخذ الشافعي (وجه) قول زفر انها بالهبة تصرف في المهر بالاسقاط واسقاط الدين استهلاك والاستهلاك يتضمن القبض فصارت كأنها قبضت ثم وهبت ولنا ان الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل القبض عاد اليه من جهتها بسبب لا يوجب الضمان لانه يستحق نصف المهر فقد عاد اليه بالهبة

والهبة لا توجب الضمان فلا يكون له حق الرجوع عليها بالنصف كالنصف الآخر وان وهبت بعد القبض فان كان الموهوب عيناً فقبضه ثم وهبه منها لم يرجع عليها بشئ لان ما تستحقه بالطلاق قبل الدخول هو نصف الموهوب بعينه وقد يرجع اليه بعقد لا يوجب الضمان فلم يكن له الرجوع عليها وان كانت ديناً في الذمة فان كان حيواناً أو عرضاً فكذلك لا يرجع عليها بشئ لان الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول نصف ذلك الشئ بعينه من العبد والثوب فصار كانه تعين بالعقد وان كان دراهم أو دنانير معينة أو غير معينة أو ميكلاً أو موزاً وناسوى الدراهم والدنانير فقبضته ثم وهبته منه ثم طلقها يرجع عليها بمثل نصفه لان المستحق بالطلاق ليس هو الذي وهبته بعينه بل مثله بدليل انها كانت مخيرة في الدفع ان شاءت دفعت ذلك بعينه وان شاءت دفعت مثله كما كان الزوج مخيراً في الدفع اليها بالعقد فلم يكن العائد اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فصار كانه وهبت مالا آخر ولو كان كذلك لرجع عليها بمثل نصف الصداق كذا هذا وقال زفر في الدراهم والدنانير اذا كانت معينة فقبضتها ثم وهبتها ثم طلقها انه لا رجوع للزوج عليها بشئ بناء على ان الدراهم والدنانير عنده تتعين بالعقد فتعين بالقسح أيضاً كالمر وض وعندنا لا تتعين بالعقد فلا تتعين بالقسح والمسئلة ستأتى في كتاب البيوع وكذلك اذا كان المهر ديناً فقبضت الكل ثم وهبت البعض فللزوج ان يرجع عليها بنصف المقبوض لان له ان يرجع عليها اذا وهبت الكل فاذا وهبت البعض أولى واذا قبضت النصف ثم وهبت النصف الباقي أو وهبت الكل ثم طلقها قبل الدخول بها قال أبو حنيفة لا يرجع الزوج عليها بشئ وقال أبو يوسف ومحمد يرجع عليها بربع المهر (وجه) قوله ما ان المستحق للزوج بالطلاق قبل الدخول نصف المهر فاذا قبضت النصف دون النصف فقد استحق النصف مشاء فإما في ذمته وفيما قبضت فكان نصف النصف وهو ربع الكل في ذمته ونصف النصف فيما قبضت الا انها اذا لم تكن وهبته حتى طلقها لم يرجع عليها بشئ لانه صار ما في ذمته قصاصاً بما له عليها فاذا وهبت بقى حقه في نصف ما في يدها وهو اربع فيرجع عليها بذلك ولا بى حنيفة ان الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول ما في ذمته بدليل انها لو لم تكن وهبت وطلقها لم يرجع عليها بشئ وقد عاد اليه ما كان في ذمته بسبب لا يوجب الضمان وهو الهبة فلا يكون له الرجوع بشئ ولو كان المهر جارية فولدت بعد القبض أو جنى عليها فوجب الاطرش أو كان شجرافاً ثم ادخله عيباً ثم وهبته منه ثم طلقها قبل الدخول بها يرجع عليها بنصف القيمة لان حق الزوج ينقطع عن العين بهذه العوارض بدليل انه لا يجوز له أخذها مع الزيادة واذا كان حقه منقطعاً عنها لم يعد اليه الهبة ما استحقه بالطلاق فكان له قيمتها واذا حدث به عيب فالحق وان ينقطع عن العين به لكن يجوز له تركه مع العيب فلم يكن الحق متعلقاً بالعين على سبيل اللزوم ولم يكن الواصل الى الزوج عين ما يستحقه بالطلاق ولو كانت الزيادة في بدنها فوهبتها له ثم طلقها كان له ان يضمها في قول أبي يوسف وأبى حنيفة خلافاً لحمد بناء على ان الزيادة المتصلة لا تمنع التنصيف عندهما وعندنا تمنع واذا باعته المهر أو وهبته على عوض ثم طلقها رجع عليها بمثل نصفه فيما له مثل ونصف القيمة فيما لا مثل له لان المهر عاد الى الزوج بسبب يتعلق به الضمان فوجب له الرجوع واذا ثبت له الرجوع ضمنها كالمهر باعته من أجني ثم اشتراه الزوج من الاجني ثم ان كانت باعته قبل القبض فعليها نصف القيمة يوم البيع لانه دخل في ضمانها بالبيع وان كانت قبضت ثم باعته فعليها نصف القيمة يوم القبض لانه دخل في ضمانها بالقبض والله عز وجل أعلم

**فصل** وأما بيان ما يسقط به نصف المهر فما يسقط به نصف المهر نوعان نوع يسقط به نصف المهر بصورة ومعنى ونوع يسقط به نصف المهر معنى والكل صورة اما النوع الاول فهو الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية المهر والمهر دين لم يقبض بعد وجملته الكلام فيه ان الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية قد يسقط به عن الزوج نصف المهر وقد يعود به اليه النصف وقد يكون له به مثل النصف بصورة ومعنى أو معنى لا صورة وبيان هذه الجملة ان المهر المسمى اما ان يكون ديناً واما ان يكون عيناً وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون مقبوضاً واما ان يكون غير

مقبوض فان كان ديناً فلم يقبضه حتى طاقها قبل الدخول بها سقط نصف المسمى بالطلاق وبقى النصف هذا طريق عامة المشايخ وقال بعضهم ان الطلاق قبل الدخول يسقط جميع المسمى وانما يجب نصف آخر ابتداء على طريقة المتعة لا بالمقد الا ان هذه المتعة مقدرة بنصف المسمى والمتعة في الطلاق قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه غير مقدرة بنصف مهر المثل والى هذا الطريق ذهب الكرخي والرازي وكذا روى عن ابراهيم النخعي انه قال في الذي طلق قبل الدخول وقد سمي لها ان لها نصف المهر وذلك متمتها واحتجوا بقوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فالحكم عليهن من عدة تعتدوهن فافتوهن وسرحوهن اوجب الله تعالى المتعة في الطلاق قبل الدخول من غير فصل بين ما اذا كان في النكاح تسمية أو لم يكن الا ان هذه المتعة قدرت بنصف المسمى بدليل آخر وهو قوله عز وجل فنصف ما فرضتم ولان النكاح افسخ بالطلاق قبل الدخول لان المقود عليه عادسلياً الى المرأة وسلامة المبدل لاجد المتعاقدين يقتضي سلامة المبدل للآخر كما في الاقالة في باب البيع قبل القبض وهذا لان المبدل اذا عادسلياً الى المرأة فلزم تسليم المبدل الى الزوج لاجتماع المبدل والمبدل في ملك واحد في عقد المعاوضة وهذا لا يجوز ولهذا المعنى سقط الثمن عن المشتري بالاقالة قبل القبض كذا المهر ولعامة المشايخ قوله عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم اوجب سبحانه وتعالى نصف المهر ونص فاجاب بنصف آخر على طريق المتعة ايجاب ما ليس بفرض وهذا خلاف النص ولان الطلاق تصرف في الملك بالابطال وضمه لانه موضوع لرفع القيد وهو الملك فكان تصرفاً في الملك ثم اذا بطل الملك لا يبقى النكاح في المستقبل وينتهي لعدم فائدة البقاء ويتقرر فيما مضى بمنزلة الاعناق لانه إسقاط الملك فيكون تصرفاً في الملك ثم السبب ينتهي في المستقبل لعدم فائدة البقاء ويتقرر فيما مضى كذا الطلاق وكان ينبغي ان لا يسقط شيء من المهر كما لا يسقط بالموت الا ان سقوط النصف ثبت بدليل ولان المهر يجب باحداث ملك المتعة جبراً للذلل بالقدر الممكن وبالطلاق لا يتبين ان الملك لم يكن الا انه سقط بالنص وأما النص فقد قيل انه منسوخ بالنص الذي في سورة البقرة وهو قوله عز وجل وان طلقتموهن الآية أو يحمل الامر بالتمتع على التدب والاستحباب أو يحمل على الطلاق في نكاح لا تسمية فيه عملاً بالدلائل وقولهم الطلاق فسخ النكاح ممنوع بل هو تصرف في الملك بالقطع والابطال فيظهر أثره في المستقبل كالاتفاق وبه تبين ان المقود عليه ما عاد الى المرأة لان المقود عليه هو ملك المتعة وأنه لا يعود الى المرأة بل يبطل ملك الزوج عن المتعة بالطلاق ويصير لها في المستقبل الا ان يعوداً ويقال ان الطلاق قبل الدخول يشبه الفسخ لما قالوا ويشبه الا بطلان لما قلنا وشبه الفسخ يقتضي سقوط كل البذل كما في الاقالة قبل القبض وشبه الا بطلان يقتضي ان لا يسقط شيء من البذل كما في الاتفاق قبل القبض فيتنصف توفير الحكم على الشبهين عملاً بهما بقدر الامكان والدليل على صحة هذا الطريق ما ظهر من القول عن أصحابنا فيمن تزوج امرأة على خمس من الابل السائمة وسلمها الى المرأة فقال عليها الحول ثم طلقها قبل الدخول بها انه يسقط عنها نصف الزكاة ولو سقط المسمى كله ثم وجب نصفه بسبب آخر لسقط كل الزكاة ولان القول بسقوط كل المهر ثم وجب نصفه غير مفيد والشرع لا يرد بما لا فائدة فيه والله عز وجل أعلم ولو شرط مع المسمى الذي هو مال ما ليس بمال بان تزوجها على الف درهم وعلى ان يطلق امرأته الاخرى أو على ان لا يخرجها من بدنها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى وسقط الشرط لان هذا شرط اذا لم يقع الوفاء به يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتباره فلم يبق الا المسمى فيتنصف وكذلك ان شرط مع المسمى شيئاً مجهولاً كما اذا تزوجها على الف درهم وكرامتها أو على الف درهم وان يهدي اليها هدية ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى لانه اذا لم يف بالكرامة والهدية يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا مدخل له في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتبار هذا الشرط وكذلك لو تزوجها على الف أو على الفين حتى وجب مهر المثل في قول أبي حنيفة وفي قوله لا يقل ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الف بالاجماع



أما عند أبي حنيفة فلا ن الواجب هو مهر المثل وأنه لا يثبت في الطلاق قبل الدخول وأما عندهما فلا ن الواجب هو الأقل فيتنصف وكذلك لو تزوجها على الف ان لم يكن له امرأة وعلى العين ان كانت له امرأة حتى فسد الشرط التالي عند أبي حنيفة فطلقها قبل الدخول فلها نصف الأقل لما قلنا وعندهما الشرطان جائز ان فايهما وجد فلها نصف ذلك بالطلاق قبل الدخول ولو تزوجها على أقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف ما سمي وتما م خمسة دراهم لان تسمية مادون العشرة تسمية للعشرة عندنا فكانه تزوجها على ذلك الشيء وتما م عشرة دراهم وان كان قد قبضته فان كان دراهم أو دينار معينة أو غير معينة أو كان مكيلاً أو موزوناً في الذمة فقبضته وهو قائم في يدها فطلقها فعليها دراهم نصف المقبوض وليس عليها درعين ما قبضت لان عين المقبوض لم يكن واجبا بالعقد فلا يكن واجبا بالفسخ وأما على أصبـل زفر الدراهم والدنانير تميزين بالعقد فتتمين بالفسخ فعليها دراهم نصف عين المقبوض ان كان قائماً وان كان عبداً أو سوطاً أو ثوباً أو سوطاً فسلمه اليها ثم طلقها قبل الدخول بها فعليها دراهم نصف المقبوض لان العبد لا مثل له والا صل فيها لا مثل له انه لا يجب في الذمة الا انه وجب الوسط منه في الذمة وتحملت الجاهلية فيه لما ذكرنا فيما تقدم فاذا تميزت بالقبض كان لإيجاب نصف العين أعدل من إيجاب المثل او القيمة فوجب عليها دراهم نصف عين المقبوض كمالو كان معينة فقبضته ولا يملكه الزوج بنفس الطلاق لما نذكر وهذا اذا كان المهر ديناً فقبضته أو لم تقبضه حتى ورد الطلاق قبل الدخول فاما اذا كان عيناً بان كان معينة مشاراً اليه مما يحتمل التعيين كالعبد والجارية وسائر الاعيان فلا يخلو اما ان كان بحاله لم يزد ولم ينقص واما ان زاد أو نقص فان كان بحاله لم يزد ولم ينقص فان كان غير مقبوض فطلقها قبل الدخول بها عاد الملك في النصف اليه بنفس الطلاق ولا يحتاج للعود اليه الى الفسخ والتسليم منها حتى لو كان المهرامة فاعتقها الزوج قبل الفسخ والتسليم ينفذ اعتاقه في نصفها بلا خلاف وان كان مقبوضاً لا يعود الملك في النصف اليه بنفس الطلاق ولا يفسخ ملكها في النصف حتى يفسخه الحاكم أو تسلمه المرأة وذكـر ذلك في الز يادات وزاد عليه الفسخ من الزوج وهو ان يقول قد فسخت هذا جواب ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه يفسخ ملكها في النصف بنفس الطلاق وهو قول زفر حتى لو كان المهرامة فاعتقها قبل الفسخ والتسليم جاز اعتاقها في جميعها ولا يجوز اعتاق الزوج فيها وعلى قول أبي يوسف لا يجوز اعتاقها الا في النصف ويجوز اعتاق الزوج في نصفها (وجهه) قول أبي يوسف ان الموجب للعود هو الطلاق وقد وجد في مود ملك الزوج كالبيع اذا فسخ قبل القبض انه يعود ملك البائع بنفس الفسخ كذا هذا وجه قولهما ان العقد وان فسخ بالطلاق فقد بقي القبض بالتسليط الحاصل بالعقد وأنه من أسباب الملك عندنا فكان سبب الملك قائماً فكان الملك قائماً فلا يزول الا بالفسخ من القاضي لانه فسخ سبب الملك أو بتسليمها لان تسليمها نقض للقبض حقيقة أو فسخ الزوج على رواية الز يادات لانه بمنزلة المقبوض بحكم عقد فاسد وكل واحد من العاقلين بسبيل من فسخ عقد البيع القاسد وصار كمالواشترى عبداً بجارية فقبض العبد ولم يسلم الجارية حتى هلكت الجارية في يدها انه يفسخ العقد في الجارية ويبقى الملك في العبد المقبوض الى ان يسترد، كانه مقبوض بحكم عقد فاسد كذا هذا ولان المهر بدل ملك بالعقد ملكاً مطلقاً فلا يفسخ الملك فيه بفعل احد العاقلين كالثمن في باب البيع بخلاف ما قبل القبض لان غير المقبوض ليس بمملوك ملكاً مطلقاً هذا اذا كان المهر بحاله لم يزد ولم ينقص فاما اذا زاد فالز يادة لا تخلو اما ان كانت في المهر أو على المهر فان كانت على المهر بان سمي الزوج لها قائماً زادها بعد العقد مائة ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الالف وبطلت الز يادة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف ان لها نصف الالف ونصف الز يادة أيضاً (وجهه) رواية أبي يوسف قوله عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم والز يادة مفروضة فيجب تنصيفها في الطلاق قبل الدخول ولان الز يادة تلتحق باصل العقد على أصل أصحابنا كالز يادة في الثمن في باب البيع ويحمل كان العقد ورد على الاصل والز يادة جميعاً فيتنصف بالطلاق قبل الدخول كالاصل وجه ظاهر الرواية ان هذه الز يادة لم تكن مسماة في العقد حقيقة وما لم يكن مسمى في العقد فورد

الطلاق قبل الدخول يبطله كهر المثل وأما قوله الزيادة تلتحق باصل العقد قلنا الزيادة على المهر لا تلتحق باصل العقد لأنها وجدت متأخرة عن العقد حقيقة والحاق المتأخر عن العقد بالعقد خلاف الحقيقة فلا يصار إليه إلا الحاجة والحاجة إلى ذلك في باب البيع لكونه عقد معاينة ومبادلة المال بالمال فتقع الحاجة إلى الزيادة دفعا للخسران وليس النكاح عقد معاينة ولا مبادلة المال بالمال ولا يحتز به عن الخسران فلا ضرورة إلى تغيير الحقيقة وأما النص فالمراد منه القرض في العقد لأنه هو المتعارف فينصرف المطلق إليه والدليل عليه قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم فدل أن الزيادة ليست بفريضة وإن كانت في المهر فالمهر لا يخلو إما أن يكون في يد الزوج وإما أن يكون في يد المرأة فإن كان في يد الزوج فالزوجة لا تخلو إما أن كانت متصلة بالأصل وإما أن كانت منفصلة عنه والمتصلة لا تخلو من أن تكون متولدة من الأصل كالسمن والكبر والجمال والبصر والسمع والنطق كأن يجلبها بياض العين وزوال الخرس والصمم والشجر إذا أثمر والارض إذا زرع أو غير متولدة منه كالثوب إذا صبغ والارض إذا بنى فيها بناء وكذا المنفصلة لا تخلو. وإما أن كانت متولدة من الأصل كالولد والوبر والصوف إذا جروا الشعر إذا أزيل والتمر إذا جدد والزرع إذا حصد أو كانت في حكم المتولدة منه كالارث والعرق وإما أن كانت غير متولدة منه ولا في حكم المتولدة كالهبة والكسب فإن كانت الزيادة متولدة من الأصل أو في حكم المتولدة فهي مهر سواء كانت متصلة بالأصل أو منفصلة عنه حتى لو طلعت قبل الدخول بها تنصف الأصل والزوجة جميعا بالأجماع لأن الزيادة تابعة للأصل لكونها نماء الأصل والارث بدل جزء مهر فليقوم مقامه والعرق بدل ما هو في حكم الجزء فكان بمنزلة المتولد من المهر فإذا حدثت قبل القبض والقبض شبه بالعقد فكان وجودها عند القبض كوجودها عند العقد فكانت محلا للفسخ وإن كانت غير متولدة من الأصل فإن كانت متصلة بالأصل فإنها تمتنع التنصيف وعليها نصف قيمة الأصل لأن هذه الزيادة ليست بمهر لا مقصودا ولا تبعا لأنها لم تتولد من المهر فلا تكون مهر أفضلا تنصف ولا يمكن تنصيف الأصل بدون تنصيف الزيادة فامتنع التنصيف فيجب عليها نصف قيمة الأصل يوم الزيادة لأنها بالزوجة صارته قابضة للأصل فتعتبر قيمته يوم حكم القبض وإن كانت منفصلة عن الأصل فالزوجة لا تست بمهر وهي كلها للمرأة في قول أبي حنيفة ولا تنصف وينصف الأصل وعند أبي يوسف ومحمد مهر فتتنصف مع الأصل (ووجه) قولهما أن هذه الزيادة تملك الأصل فكانت تابعة للأصل فتتنصف مع الأصل كالزوجة المتصلة والمنفصلة المتولدة من الأصل كالسمن والولد ولا يحنيفية أن هذه الزيادة ليست بمهر لا مقصودا ولا تبعا إمام مقصودا فظاهر لأن العقد ما ورد عليها مقصودا وكذا هي غير مقصودة تملك الجارية لأنه لا يقصد بملك الجارية الهبة لها وأما تبعا فلأنها ليست بمتولدة من الأصل فدل أنها ليست بمهر لا مقصودا ولا تبعا وإنما هي مال المرأة فاشبهت سائر أموالها بخلاف الزيادة المتصلة المتولدة والمنفصلة المتولدة لأنها نماء المهر فكانت جزء من أجزائه فتتنصف كما ينصف الأصل ولو أجزأ الزوج المهر بغير إذن المرأة فلا جرة له لأن المنافع ليست بأموال متقومة بأنفسها عندنا وإنما تأخذ حكم المالية والتقوم بالعقد والعقد صدر من الزوج فكانت الاجرة له كالفأص إذا أجزأ المصوب ويتصدق بالاجرة لأنها مال حصل بسبب عطفه وهو التصرف في ملك الغير بغير إذنه فيتمكن فيه الخبز فكان سبيله التصديق به هذا إذا كان المهر في يد الزوج فحدثت فيه الزيادة فاما إذا كان في يد المرأة أي قبل الفرقة فإن كانت الزيادة متصلة بمتولدة من الأصل فإنها تمتنع التنصيف في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وللزوج عليها نصف القيمة يوم سلمه إليها وقال محمد لا تمتنع وينصف الأصل مع الزيادة واحتج بقوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم جعل سبحانه وتعالى في الطلاق قبل الدخول في نكاح فيه فرض نصف المهر وفرض فن جعل فيه نصف قيمة المهر وفرض فقد خالف النص وإذا وجب تنصيف أصل المهر وفرض ولا يمكن تنصيفه إلا بتنصيف الزيادة فيجب تنصيف الزيادة ضرورة ولأن هذه الزيادة

تابعة للأصل من كل وجه لأنها قائمة بالأصل مهر فكذلك الزيادة بخلاف الزيادة المنفصلة المتولدة من الأصل  
لأنها ليست بتابعة محضة لأن الولد بالأصل فصل صار أصلاً بنفسه فلم يكن مهر أو بخلاف الزيادة المتصلة في الهبة أنها  
تمنع من الرجوع والاسترداد لأن حق الرجوع في الهبة ليس بثابت بيقين لكونه محسلاً الاجتهاد فلا يمكن إلحاق  
الزيادة بحالة العقد فتعذر إيراد الفسخ عليها فيمنع الرجوع وجه قولهما أن هذه الزيادة لم تكن موجودة عند العقد ولا  
عند ماله شبهة بالعقد وهو القبض فلا يكون لها حكم المهر فلا يمكن فسخ العقد فيها بالطلاق قبل الدخول لأن الفسخ إنما يرد  
على ما ورد عليه العقد والعقد يرد عليه أصلاً فلا يرد عليه الفسخ كإزالة المنفصلة المتولدة من الأصل ولا نه لو نقض  
العقد فاما أن يرد نصف الأصل مع نصف الزيادة أو بدون الزيادة لا سبيل إلى الثاني لأنه لا يتصور رد الأصل بدون  
رد الزيادة المتصلة ولا سبيل إلى الأول لأنه يؤدي إلى الرأب أنها إذا لم تكن محلاً للفسخ لعدم ورود العقد عليها كان  
أخذ الزيادة منها أخذ مال بلا عوض في عقد المعاوضة وهذا تفسير الرأب ويجب نصف قيمة الموقوف لا نصف  
الموقوف لأن الموقوف صار بمنزلة المالك وأما الآية الكريمة فلا حجة فيها لأن مطلق الموقوف ينصرف إلى  
الموقوف المتعارف وهو الأثمان دون السلع والأثمان لا تحتل الزيادة والنقصان وعلى هذا الاختلاف الزيادة  
المتصلة في البيع إذا اختلفا أنها تمنع التحالف عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا تمنع ولو هلكت هذه الزيادة  
في يد الزوج ثم طلقها فلها نصف الأصل لأن المانع من التنصيف قد ارتفع وإن كانت متصلة غير متولدة من  
الأصل فأنها تمنع التنصيف وعليها نصف قيمة الأصل لما بينا فيما تقدم وإن كانت الزيادة منفصلة متولدة من  
الأصل فأنها تمنع التنصيف في قول أصحابنا الثلاثة وعليها نصف قيمة الأصل إلى الزوج وقال زفر لا تمنع  
ويتنصف الأصل مع الزيادة وإن كانت منفصلة غير متولدة من الأصل فهي لها خاصة والأصل بينهما نصفان  
بالإجماع (وجه) قول زفر أن الزيادة تابعة للأصل لأنها متولدة منه فتتنصف مع الأصل كالزيادة الحادثة قبل القبض  
(ولنا) أن هذه الزيادة لم تكن عند العقد ولا عند القبض فلم تكن مهر أو الفسخ إنما يرد على ماله حكم المهر فلا تنصف  
وتبقى على ملك المرأة كما كانت قبل الطلاق ولا يمكن تنصيف الأصل بدون الزيادة وهو رد نصف الجارية بدون  
الولد لأنها لا يصير لها فضل أصل فسخ العقد فيه ما لم يكن لها ذلك والأصل أن لا تبدل من غير بدل وذلك وصف الرأب  
وأنه حرام فإذا تعذر تنصيف الموقوف لمكان الرأب يجعل الموقوف كالمالك لأنه في حق كونه معجوز التسليم إلى  
الزوج بمنزلة المالك فيجب نصف القيمة ليزول معنى الرأب والله عز وجل أعلم وكذلك لو ارتدت أو قبلت ابن زوجها  
قبل الدخول بها بعد ما حدثت الزيادة في يد المرأة فذلك كله لها وعليها رد قيمة الأصل يوم قبضت كذا ذكر أبو  
يوسف في الأصل وهو قول محمد وروى عن أبي يوسف أنها رد الأصل والزوجة ففرق بين الردة والتقبيل وبين  
الطلاق فقال في الطلاق ترد نصف قيمة الأصل وفي الردة والتقبيل ترد الأصل والزوجة جميعاً (وجه) الفرق أن  
الردة والتقبيل فسخ العقد من الأصل وجعل إياه كأن لم يكن فصار كمن باع عبداً بحرية وقبض الجارية ولم يدفع العبد  
حتى ولدت ثم مات العبد قبل أن يدفعه أنه يأخذ الجارية وولدها لا نفساخ العقد من الأصل بموت العبد في يد بائه  
كذا هذا بخلاف الطلاق فإنه اطلاق وحل العقد وليس بفسخ فينحل العقد وتطلق أو يرتفع من حين الطلاق لا من  
الأصل (وجه) ظاهر الرواية أن المعقود عليه في الفصلين جميعاً أعني الطلاق والردة يعود سلباً إلى المرأة كما كان إلا أن  
الطلاق قبل الدخول طلاق من وجه وفسخ من وجه فأوجب عود نصف البدل عملاً بالشبهة والردة والتقبيل كل  
واحد منهما فسخ من كل وجه فيوجب عود الكل إلى الزوج هذا كله إذا حدثت الزيادة قبل الطلاق فاما إذا حدثت  
بعد الطلاق بأن طلقها ثم حدثت الزيادة فلا يخلو ما إن حدثت بعد التقضاء بالنصف للزوج وأما إن حدثت قبل  
التقضاء وكل ذلك قبل القبض أو بعده فإن حدثت قبل القبض فالأصل والزوجة بينهما نصفان سواء وجد القضاء أو  
لم يوجد لأنه كما وجد الطلاق عاد نصف المهر إلى الزوج بنفس الطلاق وصار بينهما نصفين فالزوجة إذا حدثت على

ملكهما فتكون بينهما وان حدثت بعد القبض فان كانت بعد القضاء بالنصف للزوج فكذلك الجواب لانه لما  
 قضى به فقد عاد نصف المهر الى الزوج فحصلت الزيادة على المالكين فكانت بينهما وان كان قبل القضاء بالنصف  
 للزوج فالمهر في يدها كالمقبوض بعقد فاسد لان الملك كان لها وقد فسخ ملكها في النصف بالطلاق حتى لو كان  
 المهر عبداً فاعتقه بعد الطلاق قبل القضاء بالنصف للزوج جازاً اعتاقها ولو اعتقه الزوج لا ينفذ وان قضى القاضي له بعد  
 ذلك كالبائع اذا اعتق العبد المبيع بيعاً فاسداً انه لا ينفذ عتقه وان رد عليه بعد ذلك كذاها هذا الذي ذكرنا حكم  
 الزيادة (وأما) حكم النقصان فحدث النقصان في المهر لا يخلو اما ان يكون في يد الزوج واما ان يكون في يد المرأة فان كان  
 في يد الزوج فلا يخلو من خمسة أوجه اما ان يكون بفعل أجنبي واما ان يكون بأقصة سماوية واما ان يكون بفعل الزوج  
 واما ان يكون بفعل المهر واما ان يكون بفعل المرأة وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون قبل قبض المهر أو بعده والنقصان  
 فاحش أو غير فاحش فان كان النقصان بفعل أجنبي وهو فاحش قبل القبض فالمرأة بالخيار ان شاءت أخذت  
 العبد الناقص وان تمت الجاني بالارش وان شاءت تركت وأخذت من الزوج قيمة العبد يوم العقد ثم يرجع الزوج  
 على الأجنبي بضمان النقصان وهو الارش أما تبوت الخيار فلان المعقود عليه وهو المهر قد تغير قبل القبض لانه صار  
 بمعية قيمة ويعتبر المعقود عليه قبل القبض فوجب الخيار كتغير المبيع قبل القبض فان اختارت أخذ العبد اتبعت  
 الجاني بالارش لان الجنابة حصلت على ملكها وان اختارت أخذ القيمة اتبعت الزوج الجاني بالارش لانه ملك العين  
 باداء الضمان فقام مقام المرأة فكان الارش له وليس لها ان تأخذ العبد ناقصاً وتضمن الزوج الارش لانها اختارت  
 أخذه فقد أبرأت الزوج من ضمانه وان كان النقصان بأقصة سماوية فالمرأة بالخيار ان شاءت أخذته ناقصاً ولا شيء لها  
 غير ذلك وان شاءت تركته وأخذت قيمته يوم العقد لان المهر مضمون على الزوج بالعقد والوصاف لا تضمن  
 بالعقد لعدم ورود العقد عليها موصوفاً فلا يظهر الضمان في حقها وانما يظهر في حق الاصل لورود العقد عليه وانما  
 ثبت لها الخيار لتغير المعقود عليه وهو المهر عما كان عليه وهذا ثبت الخيار كالمبيع اذا انتقص في يد البائع انه يتخير  
 المشتري فيه كذا هذا وان كان النقصان بفعل الزوج ذكر في ظاهر الرواية ان المرأة بالخيار ان شاءت أخذته ناقصاً  
 وأخذت معه ارش النقصان وان شاءت أخذت قيمته يوم العقد كذا ذكر في ظاهر الرواية وفرق بين هذا وبين  
 البائع اذا جنى على المبيع قبل القبض وروى عن أبي حنيفة ان الزوج اذا جنى على المهر فمضى بالخيار ان شاءت أخذته  
 ناقصاً ولا شيء لها غير ذلك وان شاءت أخذت القيمة وسوى بينه وبين المبيع (وجه) التسوية بينهما ان المهر  
 مضمون على الزوج بالنكاح لم يستقر ملكها فيه كالمبيع في يد البائع ثم الحكم في البيع هذا كذا في النكاح (وجه)  
 الفرق في ظاهر الرواية ان الاوصاف وهي الاتباع ان كانت لا تضمن بالعقد فانها تضمن بالاتلاف لانها تصير  
 مقصودة بالاتلاف فتصير مضمونة الا ان المبيع لا يمكن جملة مضمونا بالقيمة لانه مضمون بضمان آخر وهو الثمن  
 والحل الواحد لا يكون مضمونا بضمانين والمهر غير مضمون على الزوج بملك النكاح بل بالقيمة ألا ترى انه لو تلف  
 المهر لا يبطل ملك النكاح ولكن تجب عليه القيمة فكذا اذا تلف الجزء وان كان النقصان بفعل المهر بأن جنى المهر  
 على نفسه فقيه روايتان في رواية حكم هذا النقصان ما هو حكم النقصان بأقصة سماوية لان جنابة الانسان على  
 نفسه هدر فالتحققت بعدم فكانت كالأقصة السماوية وفي رواية حكمه حكم جنابة الزوج لان المهر مضمون  
 في يد الضمان وهو الزوج وجنابة المضمون في يد الضمان كجنابة الضمان كالعبد المنصوب اذا جنى على نفسه  
 في يد الناصب وان كان النقصان بفعل المرأة فقد صارت قابضة بالجنابة فحمل كان النقصان حصل في يدها  
 كالمشتري اذا جنى على المبيع في يد البائع انه يصير قابضاً كذاها هذا اذا كان النقصان فاحشاً فاما اذا كان يسيراً  
 فلا خيار لها كما اذا كان هذا الميبس به يوم العقد ثم ان كان هذا النقصان بأقصة سماوية أو بفعل المرأة أو بفعل  
 المهر فلا شيء لها وان كان بفعل الأجنبي تتبعه بنصف النقصان وكذا ان كان بفعل الزوج هذا اذا حدث النقصان

في بد الزوج فاما اذا حدث في يد المرأة فهذا أيضا لا يخلو من الاقسام التي وصفناها فان حدث بفعل اجنبي وهو فاحش قبل الطلاق الارش لها فان طلقها الزوج فله نصف القيمة يوم قبضت ولا سبيل له على العين لان الارش بمنزلة الولد فيمنع التنصيف كالولد وان كانت جناية الاجنبي عليه بعد الطلاق فللزوجة نصف العبد وهو بالخيار في الارش ان شاء أخذ نصفه من المرأة واعتبرت القيمة يوم القبض وان شاء اتبع الجاني وأخذ منه نصفه لان حق الفسخ وعود النصف اليه استقر بالطلاق وتوقف على قضاء القاضي أو التراضي فصاري يدها كالمقبوض ببيع فاسد فصار مضمونا عليها وكذلك ان حدث بفعل الزوج فجنايته كجناية الاجنبي لانه جنى على ملك غيره ولا يده فيه فصار كلاجنبي والحكم في الاجنبي ما وصفنا وان حدث بأقفة سماوية قبل الطلاق فالزوج بالخيار ان شاء أخذ نصفه ناقصا ولا شيء له غير ذلك وان شاء أخذ نصف القيمة يوم القبض لان حقه معها عند الفسخ كحقه معها عند العقد ولو حدث نقصان في يده بأقفة سماوية كان لها الخيار بين ان تأخذه ناقصا أو قيمته فكذا حق الزوج معها عند الفسخ وان كان ذلك بعد الطلاق فللزوج أن يأخذ نصفه ونصف الارش لما ذكرنا انه بعد الطلاق يبقى في يدها كالمقبوض بحكم بيع فاسد لان الملك لها وحق الغير في الفسخ مستقر فصار بمنزلة المقبوض ببيع فاسد وان شاء أخذ قيمته يوم قبضت وكذلك ان حدث بفعل المرأة فالزوج بالخيار ان شاء أخذ نصفه ولا شيء له من الارش وان شاء أخذ نصف قيمته عدا عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر للزوج أن يضمها الارش (وجه) قوله ان المهر مضمون عليها بالقبض والاوصاف وهي الاتباع فتضمن بالقبض ولا تضمن بالعقد وكذلك يقول زفر في النقصان الحادث بغير فعلها لهذا المعنى (ولنا) ان المرأة جنت على ملك نفسها وجناية الانسان على ملك نفسه غير مضمونة عليه بخلاف ما اذا حدث بفعل الزوج على الرواية المشهورة لان الزوج جنى على ملك غيره وجناية الانسان على ملك غيره مضمونة عليه وقد خرج الجواب عما قال زفر لان قبضها صادف ملك نفسها وقبض الانسان ملك نفسه لا يوجب الضمان عليه وان كان ذلك بعد الطلاق فعليها نصف الارش لما ذكرنا ان حق الفسخ قد استقر وكذلك ان حدث بفعل المهر فالزوج بالخيار على الروايتين جميعا ان شاء أخذ نصفه ناقصا وان شاء أخذ نصف القيمة لاننا جعلنا جناية المهر كالأقفة السماوية لم تكن مضمونة وان جعلناها كجناية المرأة لم تكن مضمونة أيضا فلم تكن مضمونة أيضا على الروايتين هذا اذا كان النقصان فاحشا فاما ان كان غير فاحش فان كان بفعل الاجنبي أو بفعل الزوج لا يتصف لان الارش يمنع التنصيف وان كان بأقفة سماوية أو بفعلها أو بفعل المهر أخذ النصف ولا خيار له والله تعالى الموفق (وأما) النوع الثاني وهو ما يسقط به نصف المهر معنى والكل صورة فهو كل طلاق تجب فيه المتعة فيقع الكلام في مواضع في بيان الطلاق الذي تجب فيه المتعة والذي تستحب فيه وفي تفسير المتعة وفي بيان من تعتبر المتعة بحاله اما الاول فالطلاق الذي تجب فيه المتعة نوعان أحدهما ان يكون قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه ولا فرض بعده أو كانت التسمية فيه فاسدة وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا تجب المتعة ولكن تستحب فمالك لا يرى وجوب المتعة أصلا واحتج بان الله سبحانه وتعالى قيد المتعة بالمتى والحسن بقوله حقا على المحسنين حقا على المتقين والواجب لا يختلف فيه الحسن والمتى وغيرهما فدل انها ليست بواجبة (ولنا) قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوهن فريضة ومتوهن ومطلق الامر لوجوب العمل والمراد من قوله عز وجل أو تقرضوا أى ولم تقرضوا ألا ترى انه عطف عليه قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ولو كان الاول بمعنى ما لم تمسوهن وقد فرضوا لهن أو لم يقرضوهن الماعطف عليه المقرض وقد تكون أو بمعنى الواو قال الله عز وجل ولا تطع منها آثما أو كفورا أى ولا كفورا وقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وعلى كلمة الإيجاب وقوله تعالى حقا على المحسنين وليس في ألفاظ الإيجاب كلمة أو كد من قولنا حق عليه لان الحقيقة تقتضي الثبوت وعلى كلمة الزام وثبات فالجمع بينهما يقتضى التأكيد وما ذكره مالك كما يلزمنا

يلزمه لان المندوب اليه أيضاً لا يختلف فيه المتقي والحسن وغيرهما ثم تقول الايجاب على المحسن والمتقي لا ينفي  
 الايجاب على غيرهما الا ترى انه سبحانه وتعالى اخبر ان القرآن هدى للمتقين ثم ينف ان يكون هدى للناس كلهم  
 كذا هذا والدليل على ان المتعة هنا واجبة انها بدل الواجب وهو نصف مهر المثل وبدل الواجب واجبه لانه  
 يقوم مقام الواجب ويحكي حكايته الا ترى ان التيمم لما كان بدلا عن الوضوء والوضوء واجب كان التيمم واجبا  
 والدليل على ان المتعة تجب بدلا عن نصف المهر ان بدل الشيء ما ينجب بسبب الاصل عند عدمه كالتييمم مع الوضوء  
 وغير ذلك والمتعة بالسبب الذي يجب به مهر المثل وهو النكاح لا الطلاق لان الطلاق مسقط للحقوق لا موجب لها لكن  
 عند الطلاق يسقط نصف مهر المثل فتجب المتعة بدلا عن نصفه وهذا طريق محمد فان الرهن بمهر المثل يكون رهنا  
 بالمتعة عنده حتى اذا هلك تلك المتعة واما أبو يوسف فانه لا يجعل رهنا بها حتى اذا هلك الرهن يهلك بغير شيء والمتعة باقية  
 عليه فلا يكون وجوبها بطريق البدل عنده بل بوجوبها ابتداء بظواهر النصوص التي ذكرنا أو بوجوبها بدلا عن البضع  
 بالاستدلال بنصف المسمى في نكاح فيه تسمية والثاني ان يكون قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه المهر وانما فرض  
 بعده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاخير وكان يقول أولا يجب نصف المقرض كما اذا كان  
 المهر مفر وضافي المقد وهو قول مالك والشافعي واحتجوا بقوله عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد  
 فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم أوجب تعالى نصف المقرض في الطلاق قبل الدخول مطلقا من غير فصل  
 بين ما اذا كان المقرض في العقد أو بعده ولأن المقرض بعد العقد كالقرض في العقد ثم المقرض في العقد يتنصف فكذا  
 المقرض بعده ولها ما قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن  
 من عدة تعتدونها فتموهن أوجب المتعة في المطلقات قبل الدخول عاما ثم خصت منه المطلقة قبل الدخول في نكاح  
 فيه تسمية عند وجوده فبقيت المطلقة قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه عند وجوده على أصل العموم وقوله تعالى  
 لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوا لهن فريضة ومتوهن أي ولم تقرضوا لهن فريضة لما ذكرنا  
 فيما تقدم وهو منصرف الى المقرض في العقد لان الخطاب ينصرف الى المتعارف والمتعارف هو المقرض في العقد  
 لا متأخر عنه وبه تبين ان المقرض المذكور في قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة  
 منصرف الى المقرض في العقد لانه هو المتعارف وبه نقول ان المقرض في العقد يتنصف بالطلاق قبل الدخول ولان  
 مهر المثل قد وجب بنفس العقد لما ذكرنا فيما تقدم فكان المقرض بعده قد برأ لما وجب بالعقد وهو مهر المثل ومهر المثل  
 يسقط بالطلاق قبل الدخول وتجب المتعة فكذا ما هو بيان وتقدير له اذ هو تقدير لذلك الواجب وكذا الفرقة  
 بالابلاء واللعان والحب والعنة فكل فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه فتوجب المتعة  
 لانها توجب نصف المسمى في نكاح فيه تسمية والمتعة عوض عنه كدرة الزوج واباية الاسلام وكل فرقة جاءت من  
 قبل المرأة فلا متعة لها لانه لا يجب بها المهر أصلا فلا تجب بها المتعة والخيرة اذا اختارت نفسها قبل الدخول في نكاح  
 لا تسمية فيه فلها المتعة لان الفرقة جاءت من قبل الزوج لان البيونة مضافة الى الابانة السابقة وهي فعل الزوج (واما)  
 الذي تستحب فيه المتعة فهو الطلاق بعد الدخول والطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية وهذا عندنا وقال  
 الشافعي المتعة في الطلاق بعد الدخول واجبة واحتج بقوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين جعل  
 سبحانه وتعالى للمطلقات متاعا بلام الملك عاما الا انه خصصت منه المطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية فبقيت  
 المطلقة قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه والمطلقة بعد الدخول على ظاهر العموم ولنا ما ذكرنا ان المتعة وجبت  
 بالنكاح بدلا عن البضع اما بدلا عن نصف المهر أو ابتداء فاذا استحققت المسمى أو مهر المثل بعد الدخول فلو وجبت  
 للمتعة لادى الى ان يكون للملك واحد بدلا من الجمع بين البدل والاصل في حالة واحدة وهذا ممنوع ولان المطلقة قبل  
 الدخول في نكاح فيه تسمية لا تجب لها المتعة بالاجماع فالمطلقة بعد الدخول أولى لان الاولى تستحق بعض المهر

والثانية تستحق الكل فاستحقاق المتعة فاستحقاق الكل أولى وأما الآية الكريمة فيحمل ذكر المتاع فيها على التذلل والاستحباب ونحن به نقول أنه يندب الزوج إلى ذلك كما يندب إلى أداء المهر على الكل في غير المدخول بها أو يحمل على النفقة والكسوة في حال قيام العدة ولأن كل ذلك متاع إذا المتاع اسم لما ينتفع به عملاً بالدلائل كلها بقدر الامكان وكل فرقة جاءت من قبل الزوج بعد الدخول تستحب فيها المتعة إلا أن يرتد أو يابى الإسلام لأن الاستحباب طلب الفضيلة والكافر ليس من أهل الفضيلة (وأما) تفسير المتعة الواجبة فقد قال أصحابنا أنها ثلاثة أبواب درع وخمار وملحفة وهكذا روى عن الحسن وسعيد بن المسيب وعطاء والشعبي وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أنه قال أرفع المتعة الخادم ثم دون ذلك الكسوة ثم دون ذلك النفقة وقال الشافعي ثلاثون درهما له ماروى عن أبي مجلز أنه قال قلت لابن عمر رضي الله عنهما أخبرني عن المتعة وأخبرني عن قدرها فاني موسى فقال اكس كذا اكس كذا اكس كذا قال فحسبت ذلك فوجدته قدر ثلاثين درهما فدل أنها مقدرة بثلاثين درهما (ولنا) قوله تعالى في آية المتعة متاعا بالمعروف حقا على المحسنين والمتاع اسم للمهر وض في العرف ولأن لا يحجب الاثواب نظيرا في أصول الشرع وهو الكسوة التي تجب لها حال قيام النكاح والعدة وأدنى ما تكتسب به المرأة وتستقر به عند الخروج ثلاثة أثواب ولا نظير لا يحجب الثلاثين فكان لا يحجب ماله نظير أولى وقول عبد الله ابن عمر دليلنا لأنه أمره بالكسوة لا بدراهم مقدرة إلا أنه اتفق أن قيمة الكسوة بلغت ثلاثين درهما وهذا لا يدل على أن التقدير فيها بالثلاثين ولو أعطاهما قيمة الاثواب دراهم أو دنانير تجبر على القبول لأن الاثواب ما وجبت لعينها بل من حيث أنها مال كالشاة في خمس من الابل في باب الزكاة وأما بيان من تعتبر المتعة بحاله فقد اختلف العلماء فيه قال بعضهم قدر المتعة يعتبر بحال الرجل في يساره واعساره وهو قول أبي يوسف وقال بعضهم تعتبر بحال المرأة في يسارها واعسارها وقال بعضهم تعتبر بحالها جميعا وقال بعضهم المتعة الواجبة تعتبر بحالها والمستحبة تعتبر بحاله (وجه) قول من اعتبر حال الرجل قوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره جعل المتعة على قدر حال الرجل في يساره واعساره (وجه) قول من قال باعتبار حالها أن المتعة تبدل بعضها فيعتبر حالها وهذا أيضا وجه من يقول المتعة الواجبة تعتبر بحالها وقوله المتعة المستحبة تعتبر بحاله لا معنى له لأن التقدير في الواجب لا في المستحب (وجه) من اعتبر حالهما أن الله تعالى اعتبر في المتعة شيئين أحدهما حال الرجل في يساره واعساره بقوله عز وجل على الموسع قدره وعلى المقتر قدره والثاني أن يكون مع ذلك بالمعروف بقوله متاعا بالمعروف فلو اعتبرنا في حال الرجل دون حالها عسى أن لا يكون بالمعروف لأنه يقتضى أنه لو تزوج رجل امرأتين أحدهما شريفة والاخرى مولاة ذبيحة ثم طلقهما قبل الدخول بهما ولم يسم لهما أن يستويا في المتعة باعتبار حال الرجل وهذا منكر في عادات الناس لا معروف فيكون خلاف النص ثم المتعة الواجبة لا تزداد على نصف مهر المثل بل هو نهاية المتعة لا مزيد عليه لأن الحق عند التسمية أكد وأثبت منه عند عدم التسمية لأن الله تعالى أوجب المتعة على قدر احتمال ملك الزوج بقوله عز وجل على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فوجب نصف المسمى مطلقا احتمله وسع الزوج وملكه أولا وكذا في وجوب كمال مهر المثل وسقوطه ووجوب المتعة في نكاح لا تسمية فيه وعدم أحد الزوجين اختلاف بين العباء ولا خلاف في وجوب كمال المسمى من ذلك في نكاح فيه تسمية دل أن الحق أوكد وأثبت عند التسمية ثم لا يزداد هناك على نصف المسمى فلان لا يزداد هنا على نصف مهر المثل أولى ولأن المتعة تبدل عن نصف مهر المثل ولا يزداد البديل على الاصل ولا ينقص من خمسة دراهم لأنها تجب على طريق العوض وأقل عوض يثبت في النكاح نصف العشرة والله أعلم

**فصل** وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر فجملة الكلام فيه أن الاختلاف في المهر ما أن يكون في حال حياة الزوجين وأما أن يكون بعد موت أحدهما بين الحى منهما وورثة الميت وأما أن يكون بعد موتهما بين ورثتهما فان كان



في حال حياة الزوجين فاما ان كان قبل الطلاق واما ان كان بعده فان كان قبل الطلاق فان كان الاختلاف في أصل التسمية يجب مهر المثل لان الواجب الاصل في باب النكاح هو مهر المثل لانه قيمة البضع وقيمة الشئ عمنه من كل وجه فكان هو المعدل وانما التسمية تقدير لمهر المثل فاذا لم تثبت التسمية لوقوع الاختلاف فيها وجب المصير الى الموجب الاصل وان كان الاختلاف في قدر المسمى أو جنسه أو نوعه أو صفته فالمهر لا يخلو اما أن يكون ديناً واما أن يكون عيناً فان كان ديناً فاما أن يكون من الاثمان المطلقة وهي الدراهم والدنانير واما ان كان من المكيلات والموزونات والمذروعات الموصوفة في الذمة فان كان من الاثمان المطلقة فاختلاف في قدره ان قال الزوج تزوجتك على الف درهم وقالت المرأة تزوجتني على الفين أو قال الزوج تزوجتك على مائة دينار وقالت المرأة على مائتي دينار فخالفاً ويبدأ بيمين الزوج فان نكل اعطاها الفين وان حلف تحلف المرأة فان نكلت أخذت ألفاً وان حلفت يحكم لها بمهر المثل ان كان مهر مثلها مثل ما قالت أو أكثر فلها ما قالت وان كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج أو أقل فلها ما قال وان كان مهر مثلها أقل مما قالت وأكثر مما قال فلها مهر مثلها وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يصح لقان والقول قول الزوج في هذا كله الا أن يأتي بمستنكر جده أو الحاصل أن أباحنيفة ومحمد يحكمان مهر المثل وينهيان الأمر اليه وأبو يوسف لا يحكم به بل يجعل القول قول الزوج مع يمينه الا أن يأتي بشئ مستنكر وقد اختلف في تفسير المستنكر قيل هو أن يدعى انه تزوجها على أقل من عشرة دراهم وهذا التفسير يروى عن أبي يوسف رحمه الله لان هذا القدر مستنكر شرعاً لا مهر في الشرع أقل من عشرة وقيل هو أن يدعى انه تزوجها على ما لا يزوج مثلها به عادة وهذا يحكى عن أبي الحسن لان ذلك مستنكر عرفاً وهو الصحيح من التفسير لانها اختلفا في مقدار المهر المسمى وذلك اتفاق منهما على أصل المهر المسمى وما دون العشرة لم يرف مهر في الشرع بلا خلاف بين أصحابنا وقدر يروى عن أبي يوسف في المتبايعين اذا اختلفا في مقدار الثمن والسلمة هالكاً ان القول قول المشتري ما لم يأت بشئ مستنكر وجه قول أبي يوسف أن القول قول المنكر في الشرع والمنكر هو الزوج لان المرأة تدعى عليه زيادة مهر وهو ينكر ذلك فكان القول قوله مع يمينه كما في سائر المواضع والدليل عليه أن المتبايعين في باب الاجارة اذا اختلفا في مقدار المسمى لا يحكم بأجر المثل بل يكون القول قول المستأجر مع يمينه لما قلنا كذا هذا ولهما أن القول في الشرع والعقل قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يوافق قوله مهر المثل لان الناس في العادات الجارية يقدرون المسمى بمهر المثل وينونه عليه لا برضا الزوج بالزيادة عليه والمرأة وأولياؤها لا يرضون بالنقصان عنه فكانت التسمية تقدير المهر المثل وبناء عليه فكان الظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل فيحكم مهر المثل فان كان القين فلها ذلك لان الظاهر شاهد لها وان كان أكثر من القين لا يزداد عليه لانها رضى بالنقصان وان كان مهر مثلها ألفاً فلها ألف لان الظاهر شاهد للزوج وان كان أقل من ذلك لا ينقص عن ألف لان الزوج رضى بالزيادة وان كان مهر مثلها أكثر مما قال وأقل مما قالت فلها مهر المثل لانه هو الواجب الاصل وانما التسمية تقدير لمهر المثل فلا يعدل عنه الا عند ثبوت التسمية وصحتها فاذا لم تثبت لوقوع الاختلاف وجب الرجوع الى الموجب الاصل وتحكيمه وانما يتخالفان لان كل واحد منهما مدعى من وجه ومنكر من وجه أما الزوج فلان المرأة تدعى عليه زيادة ألف وهو منكر وأما المرأة فلان الزوج يدعى عليها تسليم النفس عند تسليم ألف البها وهي تنكر فكان كل واحد منهما مدعى من وجه ومنكر من وجه فيتخالفان لقوله صلى الله عليه وسلم واليمين على من أنكر ويبدأ بيمين الزوج لانه أشد انكاراً أو أسبق انكاراً من المرأة لانه منكر قبل تسليم النفس وبعده ولا انكار من المرأة بعد تسليم النفس وقبل التسليم هو أسبق انكاراً لان المرأة تقبض المهر أولاً ثم تسلم نفسها فطالبه ببدء المهر البها وهو ينكر فكان هو أسبق انكاراً فكانت البداية بالتحليف منه أولى لما قلنا في اختلاف المتبايعين ذكر الكرخي التحالف في هذه القصول الثلاثة وأنكر الجصاص التحالف الا في فصل واحد وهو اذا لم يشهد مهر المثل لدعواهما بأن كان مهر مثلها أكثر مما قال الزوج وأقل مما قالت المرأة وكذا في الجامع الصغير

لم يذكر التحالف الا في هذا الفصل وجهه ان الحاجة الى التحالف فيما لا شهادة للظاهر فاذا كان مهر المثل مثل ما يدعيه  
أحدهما كان الظاهر شاهدا له فلا حاجة الى التحالف والظاهر لا يشهد لاحدهما في الثالث فتقع الحاجة الى التحالف  
وجهه ما ذكره الكرخي ان مهر المثل لا يثبت الا بعد سقوط اعتبار التسمية والتسمية لا يسقط اعتبارها الا بالتحالف  
لان الظاهر لا يكون حجة على الغير فتقع الحاجة الى التحالف ثم اذا وجب التحالف وبدى يمين الزوج فان نكل  
يقضى عليه بالقين لان النكول حجة يقضى بها في باب الاموال بلا خلاف بين أصحابنا ولا خيار للزوج وهو ان يعطيها  
مكان الدراهم دنانير لان تسمية الالقين قد تثبت بالنكول لانه بمنزلة الاقرار ومن شأن المسمى أن لا يكون للزوج  
المدول عنه الى غيره الا برضا المرأة وان حلف تحلف المرأة فان نكلت لم يقض على الزوج الا بالالف ولا خيار له الا قلنا  
في نكول الزوج وان حلفت بحكم مهر المثل فان كان مهر مثلها الفاقضى لها على الزوج بالف ولا خيار له لان تسمية  
الف قد تثبت بتصادقهما فيمنع الخيار وان كان مهر مثلها القين قضى لها بالقين وله الخيار في اخذ الالقين دون الآخر  
لثبوت تسمية أحد الالقين بتصادقهما في قدر الخمسة لانه لم تثبت تسمية هذا القدر فكان سبيلها سبيل مهر المثل فكان  
له الخيار فيها ولا يفسخ العقد بعد التحالف في قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى يفسخ. كافي البيع لان كل واحد منهما  
عقد لا يجوز بغير بدل ولنا الفرق بين البيع والنكاح وهو انه لا يسقط اعتبار التسمية في باب البيع يبقى البيع بلا ثمن  
والبيع بلا ثمن بيع فاسد ووجب الرفع رفعاً للفساد وذلك بالفسخ بخلاف النكاح فان ترك التسمية أصلاً في النكاح  
لا يوجب فساداً فسقوط اعتباره بجهالة المسمى بالتعارض أولى فلا حاجة الى الفسخ فهو الفرق هذا اذا لم يتم لاحدهما  
بينه فاما اذا قامت لاحدهما بينة فانه يقضى بينته لانه قامت على أمر جائز الوجود ولا معارض لها فتقبل ولا يحكم مهر  
المثل لان تحكيمه ضروري ولا ضرورة عند قيام البينة ولا خيار للزوج لان التسمية تثبت بالبينة وانها تمنع الخيار وان  
أقام جميع البينة فان كان مهر مثلها الف درهم يقضى بينتها لانها تظهر زيادة الف فكانت مظهرة وبينه الزوج لم يظهر  
شيئاً لانها قامت على ألف والالف كان ظاهراً بتصادقهما أو نقول بينة المرأة أكثر اظهاراً فكان القضاء بها أولى ولا  
خيار للزوج في الالقين لان تسمية أحد الالقين تثبت بتصادقهما وتسمية الآخر تثبت بالبينة والتسمية تمنع الخيار  
وان كان مهر مثلها ألفين فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقضى بينتها أيضاً لانها تظهر زيادة الف لم تكن ظاهرة  
بتصادقهما وان كانت ظاهرة بشهادة مهر المثل لكن هذا الظاهر لا يكون حجة على الغير ألا ترى انه لا يقضى به بدون  
اليمين أو البينة تصادقهما حجة بنفسه فكانت بينتها هي المظهرة أو كانت أكثر اظهاراً وبينه الزوج ليست بمظهرة لان  
الالف كان ظاهراً بتصادقهما وهي أقل اظهاراً فكان القضاء بينتها أولى وقال بعضهم يقضى بينة الزوج لان بينة  
الزوج تظهر حظ الف عن مهر المثل وذلك لان ثبوت الالقين بشهادة مهر المثل فيظهر حظ عن مهر المثل بشهادته  
وبينتها لا تظهر شيئاً لان أحد الالقين كان ظاهراً بتصادقهما والآخر كان ظاهراً بشهادة مهر المثل أو يظهر صفة  
التعيين للالقين لان الثابت بشهادة مهر المثل أو يظهر صفة التعيين لهما وبينته مظهرة للاصل فكان القضاء بينته  
أولى وان كان مهر مثلها ألف وخمسة بطلت البينتان للتعارض لان مهر المثل لا يشهد لاحدهما فكانت كل واحدة  
منهما مظهرة وليس القضاء باحدهما أولى من الاخرى فبطلت فبقى الحكم بمهر المثل ولا خيار له في قدر الف لان  
البينتين التحقق بالعدم للتعارض فبقى هذا القدر مسمى بتصادقهما وله خيار في قدر الخمسة لثبوتها على وجه مهر المثل  
وكذلك ان كان ديناً موصوفاً في الذمة بأن تزوجها على مكيل موصوف أو موزون موصوف أو موزع موصوف  
فاختلفا في قدر الكيل أو الوزن أو الدرع فلا اختلاف فيه كالاختلاف في قدر الدراهم والدنانير ولهذا يتحلفان ويحكم  
مهر المثل في قول أبي حنيفة ومحمد لان القدر في المكيل والموزن ومعقود عليه وكذا في المذرع اذا كان في الذمة وان لم  
يكن معقوداً عليه بل كان جارياً بحري الصفة اذا كان عيناً لان ما في الذمة غائب مذكور يختلف أصله باختلاف

وصفه فخرى الوصف فيما في الذمة مجرى الاصل ولهذا كان الاختلاف في صفة المسلم فيه موجبا للتحالف فكان  
اختلافهما في الوصف بمنزلة اختلافهما في الاصل وذلك يوجب التحالف كذا هذا وعند أبي يوسف لا يتحالفان  
والقول قول الزوج مع عينه وان كان الاختلاف في جنس المسمى بان قال الزوج تزوجتك على عبد فقالت على جارية  
أو قال الزوج تزوجتك على كرسعير فقالت على كرسنة أو على ثياب هروية أو قال على ألف درهم وقالت على مائة  
دينار أو في نوعه كالترك مع الرومي والدنانير المصرية مع الصورية أو في صفة من الجودة والرداء فلا اختلاف فيه  
كالاختلاف في العينين إلا الدراهم والدنانير فان الاختلاف فيهما كالاختلاف في الألف والالفين وانما كان كذلك  
لان كل واحد من الجنسين والنوعين والموصوفين لا يملك الا بالتراضي بخلاف الدرهم والدنانير فانهما وان كانا جنسين  
مختلفين لكنهما في باب مهر المثل يقضى من جنس الدراهم والدنانير فجاز أن يستحق المائة دينار من غير تراض بخلاف  
العبد لان مهر المثل لا يقضى من جنسه فلم يجز أن يملك من غير تراض فيقضى بقدر قيمته هذا اذا كان المهر دينارا فاما اذا  
كان عينا فان اختلاف قدره فان كان مما يتعلق المقدر بقدره بان تزوجها على طعام بعينه فاختلفا في قدره فقال الزوج  
تزوجتك على هذا الطعام بشرط أنه كره وقالت المرأة تزوجتني عليه بشرط أنه كره ان في مثل الاختلاف في الألف  
والالفين وان كان مما لا يتعلق المقدر بقدره بان تزوجها على ثوب بعينه كل ذراع منه يساوي عشرة دراهم فاختلفا فقال  
الزوج تزوجتك على هذا الثوب بشرط أنه ثمانية أذرع فقالت بشرط أنه عشرة أذرع لا يتحالفان ولا يحكم مهر المثل  
والقول قول الزوج بالاجماع ووجه الفرق بين الطعام والثوب أن القدر في باب الطعام معتود عليه حقيقة وشرعا أما  
الحقيقة فلان المعتود عليه عين وذات حقيقة وأما الشرع فانه اذا اشترى طعاما على أنه عشرة أقدرة فوجده احد عشر  
لا يطيب له الفضل والاختلاف في المعتود عليه يوجب التحالف فاما القدر في باب الثوب وان كان من اجزاء الثوب  
حقيقة لكنه جار مجرى الوصف وهو صفة الجودة شرعا لانه يوجب صفة الجودة لغيره من الاجزاء ألا ترى ان من  
اشترى ثوبا على أنه عشرة أذرع فوجده احد عشر طاب له الفضل والاختلاف في صفة المعتود عليه اذا كان عينا  
لا يوجب التحالف كما اذا اختلفا في صفة الجودة في العين والاصل ان ما يوجب فوات بعضه نقصانا في البقية  
فهو جار مجرى الصفة وما لا يوجب فوات بعضه نقصانا في الباقي لا يكون جار مجرى الصفة وان اختلفا في  
جنسه وعينه كالعبد والجارية بان قال الزوج تزوجتك على هذا العبد وقالت المرأة على هذه الجارية فهو مثل  
الاختلاف في الألف والالفين الا في فصل واحد وهو ما اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة  
الجارية لا عينا لان تملك الجارية لا يكون الا بالتراضي ولم يتفقا على تملكها فلم يوجد الرضا من صاحب الجارية  
بتملكها فتعذر التسليم فيقضى بقيمتها بخلاف ما اذا اختلفا في الدراهم والدنانير فقال الزوج تزوجتك على ألف درهم  
وقالت المرأة على مائة دينار ان الاختلاف فيه كالاختلاف في الألف والالفين على معنى أن مهر مثلها ان كان مثل  
مائة دينار أو أكثر فلها المائة دينار لما مر أن مهر المثل يقضى من جنس الدراهم والدنانير فلا يشترط فيه التراضي بخلاف  
العبد فان مهر المثل لا يقضى من جنسه فلا يجوز ان يملك من غير مراضاة ولا يكون لها أكثر من قيمتها وان كان مهر مثلها  
أكثر من قيمتها لانها رضية بهذا القدر وما كان القول فيه أي من العين قول الزوج فهلاك فاختلفا في قدر قيمته  
فالقول فيه قول الزوج أيضا لان المسمى بجمع عليه فكانت القيمة دينارا عليه والاختلاف اذا وقع في قدر الدين فالقول  
قول المدبون كما في سائر الديون هذا كله اذا اختلفا قبل الطلاق ولو اختلفا بعد الطلاق فان كان بعد الدخول أو قبل  
الدخول بعد الخلوة فالجواب في الفصول كلها كالجواب فيما لو اختلفا حال قيام النكاح لان الطلاق بعد الدخول أو قبل  
الدخول بعد الخلوة مما لا يوجب سقوط مهر المثل وان كان قبل الدخول بها وقبل الخلوة فان كان المهر دينارا فاختلفا  
في الألف والالفين فالقول قول الزوج ويتنصف ما يقول الزوج كذا ذكر في كتاب النكاح والطلاق ولم يذكر  
الاختلاف كذا ذكر الطعام وي أن يتنصف ما يقول الزوج ولم يذكر الخلاف وذكر الكرخي وحكي الاجماع فقال

لها نصف الالف في قولهم وذ كرمحمد في الجامع الصغير وقال ينبغي أن يكون القول قول المرأة الى متعة مثلها والقول قول الزوج في الزيادة على قياس قول أبي حنيفة ووجهه ان المسمى لم يثبت لوقوع الاختلاف فيه والطلاق قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه يوجب المتعة ويحكم متعة مثلها لان المرأة ترضى بذلك والزوج لا يرضى بالزيادة فكان القول قوله في الزيادة والصحيح هو الاول لانه لا سبيل الى تحكيم مهر المثل ههنا لان مهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول فتعذر تحكيمه فوجب اثبات المتيقن وهو نصف الالف ومتعة مثلها لا تبلغ ذلك عادة فلا معنى لتحكيم المتعة على اقرار الزوج بالزيادة وقيل لا خلاف بين الراييتين في الحقيقة وانما اختلف الجواب لاختلاف وضع المسئلة فوضع المسئلة في كتاب النكاح في الالف والالفين ولا وجه لتحكيم المتعة لان الزوج أقر لها بخمسمائة وهي تزيد على متعة مثلها عادة فقد أقر الزوج لها بمتعة مثلها وزيادة فكان لها ذلك ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة بان قال الزوج تزوجتك على عشرة دراهم وقالت المرأة تزوجتني على مائة درهم ومتعة مثلها عشرون في هذه الصورة يكون الزوج مقر لها بخمسة دراهم وذلك أقل من متعة مثلها عادة فكان لها متعة مثلها وان كان المهر عينا كما في مسئلة العبد والجارية فلها المتعة الا أن يرضى الزوج ان يأخذ نصف الجارية بخلاف ما اذا اختلف في الالف والالفين لان نصف الالف هناك ثابتة بيقين لا يشاقهما على تسمية الالف فكان القضاء بنصفها حكما بالمتيقن والمالك في نصف الجارية ليس بثابت بيقين لانهما لم يتفقا على تسمية أحدهما فلم يمكن القضاء بنصف الجارية الا باختيارهما فاذا لم يوجد سقط البدل لان فوجب الرجوع الى المتعة هذا اذا كان الاختلاف في حياة الزوجين فان كان في حياة أحدهما بعد موت الآخر بينه وبين ورثة الميت فكذلك الجواب ان القول قول المرأة الى تمام مهر مثلها ان كانت حية وقول ورثتها ان كانت ميتة والقول قول الزوج وورثته في الزيادة عندهما وعند أبي يوسف القول قول ورثة الزوج الا أن يأتوا بشئ مستنكر وان كان الاختلاف بين ورثة الزوجين فان اختلفوا في أصل التسمية وكونها فقد قال أبو حنيفة لا أقضى بشئ حتى تقوم البينة على أصل التسمية وعندهما يقضى بمهر المثل كما في حال الحياة وجه قولهما ان التسمية اذا لم تثبت لا تختلفا فموجب مهر المثل بالعقد فيبقى بعد موتهما كالمسمى وصار كأنه تزوجها ولم يسم لها مهر أتم ما تا وجواب أبي حنيفة هناك أنه لا يقضى بشئ حتى تقوم البينة على التسمية أما قولهما ان مهر المثل يجب بالعقد عند عدم التسمية فالجواب عنه من وجهين أحدهما أنه وجب لكنه لم يبق اذا المهر لا يبقى بعد موت الزوجين عادة وهذا قول أبي حنيفة في المسئلة بل الظاهر هو الاستيفاء والابراء هذا هو العادة بين الناس فلا يثبت البقاء الا بالبينة والثاني لأن سلمنا انه بقي لكنه تعذر القضاء به لان موضوع المسئلة عند التقادم وعند التقادم لا يدري ما حالها ومهر المثل يقدر بحالها فتعذر التقدير على ان اعتبار مهرها بمهر مثل نساء عشيرتها فاذا ما قال الظاهر موت نساء عشيرتها فلا يمكن التقدير (وجه) قول أبي حنيفة في هذه المسئلة مشكل ولو اختلفت الورثة في قدر المهر فالقول قول ورثة الزوج عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف القول قول ورثة الزوج الا أن يأتوا بشئ مستنكر جرداً وعند محمد القول قول ورثة المرأة الى قدر مهر مثلها كما في حال الحياة ولو بعث الزوج الى امرأته شئاً فاختلفا فقالت المرأة هو هدية وقال الزوج هو من المهر فالقول قول الزوج الا في الطعام الذي يؤكل لانه لا يبعث مهر اعادة

**فصل** وما يتصل بهذا اختلاف الزوجين في متاع البيت ولا بينة لا حد هما وجملة الكلام فيه أن الاختلاف في متاع البيت اما ان يكون بين الزوجين في حال حياتهما واما ان يكون بين ورثتهما بعد وفاتهما واما ان يكون في حال حياة أحدهما وموت الآخر فان كان في حال حياتهما فاما ان يكون في حال قيام النكاح واما ان يكون بعد زواله بالطلاق فان كان في حال قيام النكاح فما كان يصلح للرجال كالعمامة والقلنسوة والسلاح وغيرها فالقول فيه قول الزوج لان الظاهر شاهد له وما يصلح للنساء مثل الخمار والملحفة والمنزل ونحوها فالقول فيه قول الزوجة لان الظاهر شاهد لها

وما يصلح لهما جميعا كالدرهم والدنانير والعروض والبسط والحبوب ونحوها فالقول فيه قول الزوج وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف القول قول المرأة الى قدر جهاز مثلها في الكل والقول قول الزوج في الباقي وقال زفر في قول المشكل بينهما نصفان وفي قول آخر وهو قول مالك والشافعي الكل بينهما نصفان وقال ابن أبي ليلى القول قول الزوج في الكل الا في ثياب بدن المرأة في الكل الا في ثياب بدن الرجل (وجه) قول الحسن أن يد المرأة على ما في داخل البيت أظهر منه في يد الرجل فكان الظاهر لها شاهد الا في ثياب بدن الرجل لان الظاهر يكذبها في ذلك ويصدق الزوج (وجه) قول ابن أبي ليلى أن الزوج أخص بالتصرف فيما في البيت فكان الظاهر شاهد له الا في ثياب بدنهما فان الظاهر يصدقها فيه ويكذب الرجل (وجه) قول زفر أن يد كل واحد من الزوجين اذا كانا خرين ثابتة على ما في البيت فكان الكل بينهما نصنين وهو قياس قوله الا أنه خص المشكل بذلك في قول لان الظاهر يشهد لأحدهما في المشكل (وجه) قول أبي يوسف أن الظاهر يشهد للمرأة الى قدر جهاز مثلها لان المرأة لا تخلو عن الجهاز عادة فكان الظاهر شاهدا لها في ذلك القدر فكان القول في هذا القدر قولها والظاهر يشهد للرجل في الباقي فكان القول قوله في الباقي (وجه) قولهما أن يد الزوج على ما في البيت أقوى من يد المرأة لأن يده يد متصرفه ويدها يد حافظة ويد التصرف أقوى من يد الحفظ كاتنين يتنازعا في دابة وأحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها أن الركاب أولى الا أن فيما يصلح لها عرض هذا الظاهر ما هو أظهر منه فسقط اعتباره وان اختلفا بعد ما طلقها ثلاثا أو بائنا فالقول قول الزوج لانها صارت أجنبية بالطلاق فزالت يدها والتحقت بسائر الاجانب هذا اذا اختلف الزوجان قبل الطلاق أو بعده (فاما) اذا ماتا فاختلف ورثتهما فالقول قول ورثة الزوج في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف القول قول ورثة المرأة الى قدر جهاز مثلها وقول ورثة الزوج في الباقي لان الوارث يقوم مقام المورث فصارت الورثة المورثين اختلفا بنفسهما وهما حيان وان مات أحدهما واختلف الحى وورثة الميت فان كان الميت هو المرأة فالقول قول الزوج عند أبي حنيفة ومحمد لانها لو كانت حية لكان القول قوله فبعد الموت أولى وعند أبي يوسف القول قول ورثتها الى قدر جهاز مثلها وان كان الميت هو الزوج فالقول قولها عند أبي حنيفة في المشكل وعند أبي يوسف في قدر جهاز مثلها وبائنا فمات ثم اختلفت هي وورثة الزوج فان مات بعد انقضاء العدة فالقول قول ورثة الزوج لان القول قول الزوج في المشكل بعد الطلاق فكان القول قول ورثته بعده أيضا وان مات قبل انقضاء العدة فالقول قولها عند أبي حنيفة في المشكل وعند أبي يوسف في قدر جهاز مثلها وعند محمد القول قول ورثة الزوج لان العدة اذا كانت قائمة كان النكاح قائما من وجه فصارت كالومات الزوج قبل الطلاق وبقيت المرأة وهناك القول قولها عند أبي حنيفة في المشكل وعند أبي يوسف في قدر جهاز مثلها وعند محمد القول قول ورثة الزوج كذا ههنا هذا كله اذا كان الزوجان حرين أو مملوكين أو مكاتبين فاما اذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا أو مكاتبا فعند أبي حنيفة القول قول الحر وعندهما ان كان المملوك محجورا فكذلك وأما اذا كان مأذونا أو مكاتبا فالجواب فيه وفيما اذا كانا حرين سواء (وجه) قولهما ان المكاتب في ملك اليد بمنزلة الحر بل هو حر يدا ولهذا كان أحق بمكاسبه وكذا المأذون المدبون فصارت كالواختلفا وهما حران ولا في حنيفة ان كل واحد منهما مملوك أما المأذون فلا شك فيه وكذا المكاتب لانه بعد ما بقي عليه درهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم والعبد اسم للمملوك والمملوك لا يكون من أهل الملك فلا يصلح يده دليلا على الملك فلا يصلح معارضة ليد الحر فبقيت يده دليل الملك من غير معارض بخلاف الحرين ولو كان الزوج حرا والمرأة أمة أو مكاتبة أو مدبرة أو أم ولد فاعتقت ثم اختلفا في متاع البيت فاحد ثامن الملك قبل العتق فهو

للزواج لانه حدث في وقت لم تكن المرأة فيه من أهل الملك وما أحد ثامن الملك بعد العتق فالجواب فيه وفي الحرين سواء ولو كان الزوج مسلما والمرأة ذمية فالجواب فيه كالجواب في الزوجين المسلمين لان الكفر لا ينافي أهلية الملك بخلاف الرق وكذا لو كان البيت ملكا لا حدهما لا يختلف الجواب لان العبرة لليد لا للملك هذا كله اذا لم تقرر المرأة أن هذا المتاع اشتراه لي زوجي فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال فلا يثبت الانتقال الا بدليل وقد مرّت المسألة

**فصل** ومنها الكفاءة في انكاح غير الاب والجد من الاخ والم ونحوهما الصغير والصغيرة وفي انكاح الاب والجد اختلاف أبي حنيفة مع صاحبيه وأما الطوي فليس بشرط لجواز النكاح عندنا خلافا للشافعي فيجوز نكاح المكره عندنا وعنده لا يجوز وهذه من مسائل كتاب الاكراه وكذلك الجد ليس من شرائط لجواز النكاح حتى يجوز نكاح الهازل لان الشرع جعل الجد والهزل في باب النكاح سواء قال النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح وكذلك العمدة عندنا حتى يجوز نكاح الخاطى وهو الذي يسبق على لسانه كلمة النكاح من غير قصده وعند الشافعي شرط والصحيح قولنا لان الثابت بالخطأ ليس الا القصد وأنه ليس بشرط لجواز النكاح بدليل نكاح الهازل وكذلك الحل أعني كونه حلالا لا غير محرم أو كونها حلالا لا غير محرمة ليس بشرط لجواز النكاح عندنا وعند الشافعي شرط حتى يجوز نكاح المحرم والمحرمة عندنا لكن لا يحمل وطؤها في حال الاحرام وعنده لا يجوز (وجه) قوله أن الجامع من محظورات الاحرام فكذا النكاح لانه سبب دواعي الجماع ولهذا حرمت الدواعي على المحرم كما حرّم عليه الجماع ولنا ما روى عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة رضي الله عنها وهو حرام وأذن ما يستدل بفعل النبي صلى الله عليه وسلم هو الجواز ولا يعارض هذا ما روى زيد بن الاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو حلال بسرف واجمعا على أنه ما تزوجها الامرة واحدة فيقع التعارض لان الاخذ برواية ابن عباس رضي الله عنهما أولى لوجهين أحدهما أنه ثبتت أمارا واضحا وهو الاحرام اذا الحل أصل والاحرام عارض فتحمل رواية زيد على أنه بنى الامر على الأصل وهو الحل تحسينا للظن بالروايتين فكان راوى الاحرام متهما على حقيقة الحال وراوى الحل بانيا الامر على الظاهر فكانت رواية من اعتمد حقيقة الحال أولى ولهذا رجحنا قول الجارح على المزكي كذا هذا والثاني أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أفتاه واتقن من زيد والترجيح بفتحه الراوى واقفانه ترجيح صحيح على ما عرف في أصول الفقه ولان المعاني التي لها حسن النكاح في غير حال الاحرام موجودة في حال الاحرام فكان الفرق بين الحالين في الحكم مع وجود المعنى الجامع بينهما منقضة وما ذكره من المعنى يبطل بنكاح الحائض والنفساء فانه جائز بالاجماع وان كان النكاح سبيبا ادعى الى الجماع والله عز وجل أعلم

**فصل** ثم كل نكاح جاز بين المسلمين وهو الذي استجمع شرائط الجواز التي وصفناها فهو جائز بين أهل الذمة وأما ما فسد بين المسلمين من الانكحة فانه منقسمة في حتم منها ما يصح ومنها ما يفسد وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر كل نكاح فسد في حق المسلمين فسد في حق أهل الذمة حتى لو أظهروا النكاح بغير شهود يسترض عليهم ويحملون على أحكامنا وان لم يرفعوا اليها وكذا اذا أسلموا يفرق بينهما عنده وعندنا لا يفرق بينهما وان تحاكما اليها أو أسلما بل يقران عليه (وجه) قولهم انهم لما قبلوا عقد الذمة فقد التزموا أحكامنا ورضوا بها ومن أحكامنا أنه لا يجوز النكاح بغير شهود ولهذا لم يميز نكاحهم المحارم في حكم الاسلام ولان نكاحهم بغير شهود في شريعتنا ثبت بخطاب الشرع على سنبل العموم بقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بشهود والكفار مخاطبون بشرائعهم حرّمات في الصحيح من الاقوال فكانت حرمة النكاح بغير شهود ثابتة في حتمهم (ولنا) انهم كانوا يتدينون بالنكاح بغير شهود والكلام فيه ونحن أمرنا بتركهم وما يدينون الا ما استثنى من عقودهم كالزنا وهذا غير مستثنى منها

فيصح في حقهم كما يصح منهم تلك الخمر والخمر وتعليكهما فلا يعترض عليهما كما لا يعترض في الخمر والخمر ولا في  
 الشهادة ليست بشرط بقاء النكاح على الصحة بدليل أنه لا يبطل بموت الشهود فلا يجوز أن يكون شرط ابتداء العقد في  
 حق الكافر لأن في الشهادة معنى العبادة قال الله تعالى وأقيموا الشهادة لله فلا يؤخذ الكافر بمراعاة هذا الشرط في العقد  
 ولأن نصوص الكتاب العزيز مطلقة عن شرط الشهادة والتقييد بالشهادة في نكاح المسلم ثبت بدليل فن ادعى التقييد  
 بها في حق الكافر يحتاج إلى الدليل (وأما) قوله أنهم بالذمة ألزموا أحكام الإسلام فنعم لكن جواز نكحتهم بغير شهود  
 من أحكام الإسلام وقوله تحريم النكاح بغير شهود عام ممنوع بل هو خاص في حق المسلمين لوجود المخصص لأهل  
 الذمة وهو عموماً الكتاب ولو تزوج ذمي ذمية في عدة من ذمي جاز النكاح في قول أبي حنيفة وهذا والنكاح بغير  
 شهود سواء عندنا حتى لا يعترض عليهما بالتفريق وان ترافعا لينا ولو أسلما يقران على ذلك وقال أبو يوسف ومحمد  
 وزفر والشافعي النكاح فاسد يفرق بينهما (وجه) قولهم على نحو ما ذكرنا لفرق في النكاح بغير شهود وهو أنهم يقبلون الذمة  
 ألزموا أحكامنا ومن أحكامنا المجمع عليها فساد نكاح المعتدة ولأن الخطاب بتحريم نكاح المعتدة عام قال تعالى ولا  
 تمزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله والكفار مخاطبون بالحرمان وكلام أبي حنيفة على نحو ما تقدم أيضاً لأن  
 في دياتهم عدم وجوب العدة والكلام فيه فلم يكن هذا نكاح المعتدة في اعتقادهم ونحن أمرنا بأن تتركهم وما يدينون  
 وكذا عموماً النكاح من الكتاب العزيز والسنة مطلقة عن هذه الشريطة أعني الخلوع من العدة وإنما عرف شرطاً في  
 نكاح المسلمين بالاجماع وقوله عز وجل ولا تمزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله خطاب للمسلمين أو يحمل  
 عليه عملاً بالدلائل كلها صيانة لها عن التناقض ولأن العدة فيها معنى العبادة وهي حق الزوج أيضاً من وجه قال الله تعالى  
 فالحكم عليهم من عدة تعتدونها فن حيث هي عبادة لا يمكن إيجابها على الكافرة لأن الكفار لا يخاطبون  
 بشرائع هي عبادات وأقرب بات وكذا من حيث هي حق الزوج لأن الكافر لا يعتد حقاً لنفسه بخلاف المسلم إذا تزوج  
 كتابية في عدة من مسلم أنه لا يجوز لأن المسلم يعتد العدة حقاً واجباً فيمكن الإيجاب لحقه أن كان لا يمكن لحق الله  
 تعالى من حيث هي عبادة وهذا قلنا أنه ليس للزوج المسلم أن يجبر امرأته الكافرة على الفسل من الجنابة والحيض  
 والنفاس لأن الفسل من باب القرية وهي ليست مخاطبة بالقرية وله أن يمنعها من الخروج من البيت لأن الاسكان  
 حقه وأما نكاح المحارم والجمع بين خمس نسوة والجمع بين الاختين فقد ذكرنا السرخي أن ذلك كله فاسد في حكم الإسلام  
 بالاجماع لأن فساد هذه النكحة في حق المسلمين ثبت لفساد قطيعة الرحم وخوف الجور في قضاء الحقوق من النفقة  
 والسكنى والنكوسة وغير ذلك وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين المسلم والكافر إلا أنه مع الحرمة والفساد لا يعرض  
 لهم قبل المرافعة وقبل الإسلام ولا منهم داوذاً ذلك ونحن أمرنا أن تتركهم وما يدينون كما لا يعرض لهم في عبادة غير الله  
 تعالى وإن كانت محرمة وإذا ترافعا إلى القاضي فالقاضي يفرق بينهما كما يفرق بينهما بعد الإسلام لأنهما إذا ترافعا  
 فقد تركا ما دانه ورصياً بحكم الإسلام وقوله تعالى فإن جاؤك فاحكم بينهما وأما إذا لم يترافعا ولم يوجد الإسلام أيضاً فقد  
 قال أبو حنيفة ومحمد إنهما يقران على نكاحهما ولا يعترض عليهما بالتفريق وقال أبو يوسف يفرق بينهما الحاكم إذا  
 علم ذلك سواء ترافعا لينا أو لم يترافعا ولو رفع أحدهما دون الآخر قال أبو حنيفة لا يعترض عليهما ما لم يترافعا جميعاً وقال  
 محمد إذا رفع أحدهما يفرق بينهما أما الكلام في المسئلة الأولى فوجه قول أبي يوسف ظاهر قوله تعالى وأن احكم بينهم بما  
 أنزل الله ولا تتبع أهواءهم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحكم بينهم بما أنزله مطلقاً عن شرط المرافعة وقد أنزل  
 سبحانه وتعالى حرمة هذه النكحة فيلزم الحكم بما مطلقاً ولأن الأصل في الشرائع هو العموم في حق الناس كافة إلا  
 أنه تعذر تنفيذها في دار الحرب لعدم الولاية وأمكن في دار الإسلام فلزم التنفيذ فيها وكان النكاح فاسداً والنكاح  
 الفاسد زماناً وجه فلا يمكن أن يكون منه كما لا يمكن أن يكون من الزنا في دار الإسلام ولا في حنيفة ومحمد قوله تعالى فإن جاؤك  
 فاحكم بينهم أو أعرض عنهم الآية حجة له في المسئلتين جميعاً أما في المسئلة الأولى فلا نه شرط المحي بالحكم عليهما وأثبت



سبحانه وتعالى التخيير بين الحكم والاعراض الا انه قام الدليل على نسخ التخيير ولا دليل على نسخ شرط الحجي فكان حكم الشرط باقيا ويحمل المطلق على المقيد لتعززالعمل بهما وامكان جعل المقيد بيا للمطلق وأما في المسئلة الثانية فلانه سبحانه وتعالى شرط بحجيتهم للحكم عليهم فاذا جاء أحد هب ادون الآخر فلم يوجد الشرط وهو بحجيتهم فلا يحكم بينهم وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى مجوس هجر امان تذر والربا وتاذنوا بحرب من الله ورسوله ولم يكتب اليهم في أن نكحتهم شيئا ولو كان التفريق مستحقا قبل المرافعة لكتب به كما كتب بترك الربا وروى أن المسلمين لما فتحوا بلاد فارس لم يتعرضوا لأن نكحتهم وماروى ان عمر رضى الله عنه كتب أن يفرق بينهم وبين أمهاتهم لا يكاد يثبت لانه لو ثبت لنقل على طريق الاستفاضة لتوفر الدواعى الى نقلها فلما لم ينقل دل أنه لم يثبت أو يحمل على أنه كتب ثم رجع عنه ولم يعمل به ولان ترك التعرض والاعراض ثبت حقا لهما فاذا رفع أحد هب فقد أسقط حق نفسه فبقى حق الآخر (وجه) قول محمد أنه لما رفع أحد هب فقد رضى بحكم الاسلام فيلزم اجراء حكم الاسلام في حقه فيتعدي الى الآخر كما اذا أسلم أحد هب الا أن أباحنية يقول الرضا بالحكم ليس نظير الاسلام بدليل أنه لو رضى ثم رجع عنه قبل الحكم عليه لم يلزمه بحكم الاسلام وبعدهما أسلم لا يمكنه أن يأبى الرضا بأحكام الاسلام واذالم يكن ذلك أمرا لازما ضروريا فلا يتعدى الى غيره وجعل رضاه في حق الغير كالمعدم بخلاف الاسلام وذكر القاضى الامام أبو زيد ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم في قول أبى حنيفة بدليل ان الذى اذا تزوج بمحارمه ودخل به لم يسقط احصانه عنده حتى لو قد فاه انسان بالزنا بعد ما أسلم يحد قاذفه عنده ولو كان النكاح سدا لأسقط احصانه لان الدخول فى النكاح الفاسد يسقط الاحصان كما فى سائر الانكحة الفاسدة وكذلك لو ترافعا اليها فطلبت المرأة النفقة فان القاضى يقضى بالنفقة في قول أبى حنيفة فدل ان نكاح المحارم وقع صحيحا فيما بينهم فى حكم الاسلام وانفقوا على انه لو تزوج حربي أختين فى عقد واحدة أو على التعاقب ثم فارق احدهما قبل الاسلام ثم أسلم ان نكاح الباقي صحيح ومعلوم ان الباقي غير الثابت ولو وقع نكاحها فاسدا حال وقوعه لما أقر عليه بعد الاسلام وكذلك لو تزوج خمسافى عقد متفرقة ثم فارق الاولى منهن ثم أسلم ببق نكاح الاربع على الصحة ولو وقع فاسدا من الاصل لما انقلب صحيحا بالاسلام بل كان يتأكد الفساد فثبت ان هذه الانكحة وقعت صحيحة فى حقهم فى حكم الاسلام ثم يفرق بينهما بعد الاسلام لانه لا صحة لها فى حق المسلمين ولو طلق الذى امرأته ثلاثا أو خالها ثم قام عليها كقيامه عليها قبل الطلاق يفرق بينهما وان لم يترافعا لان العقد بطل بالطلقات الثلاث وبالخلع لانه يدين بذلك فكان اقراره على قيامه عليها اقرارا على الزنا وهذا لا يجوز ولو تزوج ذمى ذمية على أن لا مهر لها وذلك فى دينهم جائز صرح ذلك ولا شئ لها فى قول أبى حنيفة سواء دخل بها أو لم يدخل بها طلقها أو مات عنها أسلم أو أسلم أحدهما وعند أبى يوسف ومحمد لها مهر مثلها ثم ان طلقها بعد الدخول أو بعد الخلوة بها أو مات عنها تأكد ذلك وان طلقها قبل الدخول بها أو قبل الخلوة سقط مهر المثل ولها المتعة كالمسلمة ولو تزوج حربي حربية فى دار الحرب على أن لا مهر لها جاز ذلك ولا شئ لها فى قولهم جميعا والكلام فى الجانبين على نحو ما ذكرنا فى المسائل المتقدمة هما يقولان ان حكم الاسلام قد لزم الزوجين الذميين لالتزامهما أحكاما ومن أحكامنا انه لا يجوز النكاح من غير مال بخلاف الحربيين لانهما ما التزما أحكامنا وأبو حنيفة يقول ان فى دينهم جواز النكاح بلا مهر ونحن أمرنا بأن نتركهم وما يدينون الا فيما وقع الاستثناء فى عقودهم كالربا وهذا يقع الاستثناء عنه فلا نترض لهم ويكون جائزا فى حقهم فى حكم الاسلام كما يجوز لهم فى حكم الاسلام ملك الخمر واختنازير وتعليكها هذا اذا تزوجها وبقى المهر فأما اذا تزوجها وسكت عن تسميته بأن تزوجها لم يسم لها مهرا فلها مهر المثل فى ظاهر رواية الاصل فانه ذكر فى الاصل ان الذى اذا تزوج ذمية بمئة أودم أو بغير شئ ان النكاح جائز ولها مهر مثلها فظاهر قوله أو بغير شئ يشعر بالسكوت عن التسمية لا بالنفى فيدل على وجوب مهر المثل حال السكوت عن التسمية ففرق أبو حنيفة بين السكوت وبين النفى وحكى عن الكرخى انه قال قياس قول أبى حنيفة انه

لا فرق بين حالة السكوت وبين النفي ووجهه انه لما جاز النكاح في ديانتهم بمهر و بغير مهر لم يكن في قبس العقد ما يدل على التزام المهر فلا بد لوجوبه من دليل وهو التسمية ولم توجد فلا يجب بخلاف نكاح المسلمين لانه لا جواز له بدون المهر فكان ذلك العقد التزاما للمهر (ووجه) الفرق بين السكوت وبين النفي على ظاهر الرواية انه لما سككت عن تسمية المهر لم تعرف ديانتها النكاح بلا مهر فيجعل اقدمه على النكاح التزاما للمهر كما في حق المسلمين واذا نفي المهر نصا يدل انه يدين النكاح ويعتقده جائزا بلا مهر فلا يلزمه حكم نكاح أهل الاسلام بل يترك وما يدينه فهو الفرق ثم ما صلح مهرأ في نكاح المسلمين فانه يصلح مهرأ في نكاح أهل الذمة لا شك فيه لانه لما جاز نكاحنا عليه كان نكاحهم عليه أجزوا وما لا يصلح مهرأ في نكاح المسلمين لا يصلح مهرأ في نكاحهم أيضا الا انهم وانخزير لان ذلك مال متقوم في حقهم بمنزلة الشاة والخل في حق المسلمين فيجوز أن يكون مهرأ في حقهم في حكم الاسلام فان تزوج ذمي ذمية على محر أو خنزير ثم أسلم أو أسلم أحدهما فان كان الخنزير بعينه ولم يقبض فليس لها الا العين وان كان بغير عينه بأن كان في الذمة فلها في الخنزير القيمة وفي الخنزير مهر مثلها وهو قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لها مهر مثلها سواء كان بعينه أو بغير عينه وقال محمد لها القيمة سواء كان بعينه أو بغير عينه ولا خلاف في أن الخنزير والخنزير اذا كان دينأ في الذمة ليس لها غير ذلك (وجه) قولهما في أنه لا يجوز أن يكون لها العين ان الملك في العين وان ثبت لها قبل الاسلام لكن في القبض معنى التمليك لانه مؤ كد للملك لان ملكها قبل القبض واه غير متأ كد ألا ترى انه لو هلك عند الزوج كان الهلاك عليه وكذا الوتيعب وبعد القبض كان ذلك كله عليه فان ثبت ان الملك قبل القبض غير متأ كد فكان القبض مؤ كد للملك والتأ كد اثبات من وجهه فكان القبض تمليكا من وجهه والمسلم منهي عن ذلك ولهذا واشترى ذمي من ذمي محرأ ثم أسلم أو أسلم أحدهما قبل القبض ينتقض البيع ولا أبي حنيفة ان المرأة تملك المهر قبل القبض ملكا تاما اذ الملك نوعان ملك رقبه وملك يد وهو ملك التصرف ولا شك ان ملك الرقبه ثابت لها قبل القبض وكذلك ملك التصرف لانها تملك التصرف في المهر قبل القبض من كل وجه فلم يبق الا صورة القبض والمسلم غير منهي عن صورة قبض الخنزير والخنزير واقباضهما كما اذا غصب مسلم من مسلم محرأ ان الغاصب يكون مأورا بالتسليم والمغصوب منه يكون مأذونا له في القبض وكذا الذمي اذا غصب منه الخنزير ثم أسلم وكسمل أو دعه الذمي محرأ ثم أسلم الذمي ان له أن يأخذ الخنزير من المودع يبقى هذا القدر وهو انه دخل المهر في ضمانها بالقبض لكن هذا لا يوجب ثبوت ملك لها لما ذكرنا ان ملكها تام قبل القبض مع ما ان دخوله في ضمانها أمر عليها فكيف يكون ملكها بخلاف المبيع فان ملك الرقبه وان كان ثابتا قبل القبض فملك التصرف لم يثبت وانما يثبت بالقبض وفيه معنى التمليك والتملك والاسلام يمنع من ذلك هذا اذا كانا عيين فان كانا دينين فليس لها الا العين بالاجماع لان الملك في هذه العين التي تأخذها ما كانا جازا لها بالعقد بل كان ثابتا في الدين في الذمة وانما يثبت الملك في هذا المعين بالقبض والقبض تملك من وجهه والمسلم ممنوع من ذلك (وجه) قول أبي يوسف ان الاسلام لما منع القبض والقبض حكم العقد جعل كأن المنع كان ثابتا وقت العقد فيصار الى مهر المثل كما لو كانا عند العقد مسلمين وجه قول محمد ان العقد وقع صحيحا والتسمية في العقد قد حلت الا أنه تعذر التسليم بسبب الاسلام لما في التسليم من التمليك من وجهه على ما بينا والمسلم ممنوع من ذلك فيوجب القيمة كما لو هلك المسمى قبل القبض وأبو حنيفة يوجب القيمة في الخنزير لما قاله محمد وهو القياس في الخنزير رأيضا الا أنه استحسن في الخنزير رأيضا وأوجب مهر المثل لان الخنزير حيوان ومن تزوج امرأة على حيوان في الذمة بخير بين تسليمه وبين تسليم قيمة الوسط منه بل القيمة هي الاصل في التسليم لان الوسط يعرف بها على ما ذكرنا فبقا تقدم فكان ايقاف قيمة الخنزير بعد الاسلام حكم ايقاف الخنزير من وجهه ولا سبيل الى ايقاف العين بعد الاسلام فلا سبيل الى ايقاف القيمة بخلاف الخنزير لان قيمتها لم تكن واجبة قبل الاسلام ألا ترى انه لو جاء الزوج بالقيمة لا تخير المرأة على القبول فلم يكن لبقائها حكم بقاء الخنزير من وجهه لذلك افترقا هذا كله اذا لم يكن المهر مقبوضا قبل الاسلام فان كان مقبوضا فلا شيء

للمرأة لان الاسلام متى ورد والحرام مقبوض يلاقيه بالعقول ان الملك قد ثبت على سبيل الكمان بالعقد والقبض في حال الكفر فلا يثبت بعد الاسلام ملك وانما يوجد دوام الملك والاسلام لا ينافيه كسلم تخمر عصيره أنه لا يؤمر بابطال ملكه فيها وكما في نزول تحريم الربا وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة أبطل من الربا ما لم يقبض ولم يمرض صلى الله عليه وسلم لما قبض بالفسخ وهو أحد تأويلات قوله عز وجل يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين أمر سبحانه بترك ما بقي من الربا والامر بترك ما بقي من الربا هو النهي عن قبضه والله عز وجل الموفق ولو تزوجها على ميتة أو دم ذكر في الاصل ان لها مهر مثلها وذكر في الجامع الصغير انه لا شيء لها منهم ووفق بين الرويتين فحمل ما ذكره في الاصل على الذميين وما ذكره في الجامع على الحريريين ومنهم من جعل في المسئلة روايتين (وجهه) رواية الاصل انه لما تزوجها على الميتة والدم فلم يرض باستحقاق بضعها الا ببدل وقد تعذر استحقاق المسمى لانه ليس بمال في حق أحد فكان لها مهر المثل كالمسألة (وجهه) رواية الجامع الصغير انما لها رضيت بالميتة مع انها ليست بمال كان ذلك منها دلالة الرضا باستحقاق بضعها بغير عوض أصلاً كما اذا تزوجها على أن لا مهر لها والله عز وجل أعلم

**فصل** ثم كل عقد اذا عقده الذمي كان فاسداً فاذا عقده الحرابي كان فاسداً أيضاً لان المعنى المفسد لا يوجب الفصل بينهما وهو ما ذكرنا فيما تقدم ولو تزوج كافر بخمس نسوة أو باختين ثم أسلم فإن كان تزوجهن في عقدة واحدة فرق بينه وبينهن وإن كان تزوجهن في عقد متفرقة صح نكاح الاربع وبطل نكاح الخامسة وكذا في الاختين يصبح نكاح الاولى وبطل نكاح الثانية وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يختار من الخمس أربعاً ومن الاختين واحدة سواء تزوجهن في عقدة واحدة أو في عقد استحصانا وبه أخذ الشافعي احتج محمد بما روى ان غيلان أسلم وتحتة عشر نسوة فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يختار أربعاً بمنهن وروى ان قيس ابن الحارث أسلم وتحتة ثمان نسوة فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يختار منهن أربعاً وروى ان فيروز الديلمي أسلم وتحتة أختان فخير رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يستفسر ان نكاحهن كان دفعة واحدة أو على الترتيب ولو كان الحكم يختلف لاستفسر فدل ان حكم الشرع فيه هو التخيير مطلقاً ولا يبيح حنيفة وأبي يوسف ان الجمع محرم على المسلم والكافر جميعاً لان حرمة نكاحه ثبوت المعنى معقول وهو خوف الجور في ايفاء حقوقهن والافضاء الى قطع الرحم على ما ذكرنا فيما تقدم وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين المسلم والكافر الا أنه لا يتعرض لاهل الذمة مع قيام الحرمة لان ذلك دياتهم وهو غير مستثنى من عهودهم وقد نهينا عن التعرض لهم عن مثله بعد اعطاء الذمة وليس لنا ولاية التعرض لاهل الحرب فاذا أسلم فقد زال المانع فلا يمكن من استيفاء الجمع بعد الاسلام فاذا كان زوج الخمس في عقدة واحدة فقد حصل نكاح كل واحدة منهن جميعاً اذ ليست احداهن بأولى من الاخرى والجمع محرم وقد زال المانع من التعرض فلا بد من الاعتراض بالتفريق وكذلك اذا تزوج الاختين في عقدة واحدة لان نكاح واحدة منهما جعل جمعاً اذ ليست احداهما بأولى من الاخرى والاسلام يمنع من ذلك ولا مانع من التفريق فيفرق فأما اذا كان تزوجهن على الترتيب في عقد متفرقة فنكاح الاربع منهن وقع صحيحاً لان الحر يملك الزوج بأربع نسوة مسلماً كان أو كافراً ولم يصبح نكاح الخامسة لحصوله جمعاً فيفرق بينهما بعد الاسلام وكذلك اذا كان تزوج الاختين في عقدتين فنكاح الاولى وقع صحيحاً اذ لا مانع من الصحة وبطل نكاح الثانية لحصوله جمعاً فلا بد من التفريق بعد الاسلام وأما الاحاديث ففيها اثبات الاختيار للزوج المسلم لكن ليس فيها ان له أن يختار ذلك بالنكاح الاول أو بنكاح جديد فاحتمل أنه أثبت له الاختيار لتجدد العقد عليهن ويحتمل أنه أثبت له الاختيار ليمسكن بالعقد الاول فلا يكون حجة مع الاحتمال مع ما أنه قد روى أن ذلك قبل تحريم الجمع فانه روى في الخبر أن غيلان أسلم وقد كان تزوج في الجاهلية وروى عن مكحول انه قال كان ذلك قبل نزول الفرائض وتحريم الجمع ثبت بسورة النساء الكبرى وهي

مدنية وروى أن فيروز لما جازى النبي صلى الله عليه وسلم قال له ان تحبني أختين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارجع فطلق احدهما ومعلوم أن الطلاق انما يكون في النكاح الصحيح فدل أن ذلك العقد وقع صحيحا في الاصل فدل أنه كان قبل تحريم الجمع ولا كلام فيه وعلى هذا الخلاف اذا تزوج الحربى بأربع نسوة ثم سبي هو وسبين معه أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف يفرق بينهما وبين الكل سواء تزوجهن في عقدة واحدة أو في عقد متفرقة لأن نكاح الاربع وقع صحيحا لأنه كان حرا وقت النكاح والحربى يملك التزوج بأربع نسوة مسلما كان أو كافرا الا أنه تعذر الاستيفاء بعد الاسترقاق لحصول الجمع من العبد في حال البقاء بين أكثر من اثنتين والعبد لا يملك الاستيفاء فيقع جمعا بين الكل ففرق بينهما وبين الكل ولا يخير فيه كما اذا تزوج رضيعتين فارضعتهما امرأة بطل نكاحهما ولا يخير كذا هذا وعند محمد بخير فيه فيختار اثنتين منهن كما يخير الحربى بأربع نسوة من نسائه ولو كان الحربى تزوج أمما وبناتا ثم أسلم فإن كان تزوجهما في عقدة واحدة فنكاحهما باطل وإن كان تزوجهما متفرقا فنكاح الاولى جائز ونكاح الاخرى باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف كما قالوا في الجمع بين الخمس والجمع بين الاختين وقال محمد نكاح البنت هو الجائز سواء تزوجهما في عقدة واحدة أو في عقدتين ونكاح الام باطل لأن مجرد عقد الام لا يحرم البنت وهذا اذا لم يكن دخل بواحدة منهما ولو أنه كان دخل بهما جميعا فنكاحهما جميعا باطل بالاجماع لأن مجرد الدخول يوجب التحريم سواء دخل بالام أو بالبنت ولو لم يدخل بالاولى ولكن دخل بالثانية فإن كانت الاولى بنتا والثانية أما فنكاحهما جميعا باطل بالاجماع لأن نكاح البنت يحرم الام والدخول بالام يحرم البنت ولو كان دخل باحدهما فإن كان دخل بالاولى ثم تزوج الثانية فنكاح الاولى جائز ونكاح الثانية باطل بالاجماع ولو تزوج الام أولا ولم يدخل بها ثم تزوج البنت ودخل بها فنكاحهما جميعا باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أنه يحل له أن يتزوج بالبنت ولا يحل له أن يتزوج بالام وعند محمد نكاح البنت هو الجائز وقد دخل بها وهي امرأة ونكاح الام باطل

**فصل** وأما شرائط الزوم فتوعان في الاصل نوع هو شرط وقوع النكاح لازما ونوع هو شرط بقاءه على الزوم (أما) الاول فأنواع منها أن يكون الولي في انكاح الصغير والصغيرة هو الاب والجد فان كان غير الاب والجد من الاولياء كالاخ والعلم لا يلزم النكاح حتى يثبت لهما الخيار بعد البلوغ وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط ويلزم نكاح غير الاب والجد من الاولياء حتى لا يثبت لهما الخيار (وجهه) قول أبي يوسف أن هذا النكاح صدر من ولي فيلزم كما اذا صدر عن الاب والجد وهذا لان ولاية الانكاح ولاية نظري في حق المولى عليه فيدل ثبوتها على حصول النظر وهذا يمنع ثبوت الخيار لان الخيار لو ثبت انما يثبت لنفي الضرر ولا ضرر فلا يثبت الخيار ولهذا لم يثبت في نكاح الاب والجد كذا هذا ولهما ما روى أن قدامة بن مظعون زوج بنت أخيه عثمان بن مظعون من عبد الله بن عمر رضي الله عنه فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد البلوغ فاخترت نفسها حتى روى أن ابن عمر قال انها انترعت مني بعدما ملكتها وهذا نص في الباب ولان أصل القرابة ان كان يدل على أصل النظر لكونه دليلا على أصل الشفقة فقصورها يدل على قصور النظر لقصور الشفقة بسبب بند القرابة فيجب اعتبار أصل القرابة بآثار أصل الولاية واعتبار القصور بآثار الخيار تكيفا للنظر وتوفيرا في حق الصغير بتلافي التقصير لو وقع ولا يتوهم التقصير في انكاح الاب والجد لو فور شفتقتهما لذلك لزم انكاحهما ولم يلزم انكاح الاخ والعلم على أن التماس في انكاح الاب والجد أن لا يلزم الا انهم استحسنوا في ذلك لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما تزوج عائشة رضي الله عنها وبلغت لم يعلمها بالخيار بعد البلوغ ولو كان الخيار ثابتا لها وذلك جتها لا علمها به وهل يلزم اذا زوجها الحاكم ذكر في الاصل ما يدل على أنه لا يلزم فانه قال اذا تزوجها غير الاب والجد فلها الخيار والحاكم غير الاب والجد هكذا قول محمد أن لها الخيار وروى خالد بن صبيح المروزي عن أبي حنيفة أنه لا خيار لها (وجهه) هذه الرواية أن ولاية الحاكم أعم من ولاية الاخ والعلم لانه يملك التصرف في النفس والمال جميعا فكانت ولايته شبيهة بولاية

الاب والجد وولايتهم ملازمة كذلك ولاية الحاكم (وجه) رواية الاصل أن ولاية الاخ والم أقوى من ولاية الحاكم بدليل أنهم ما يتقدمان عليه حتى لا يزوج الحاكم مع وجودهما ثم ولايتهم غير ملازمة فولاية الحاكم أولى واذا ثبت الخيار لكل واحد منهما وهو اختيار النكاح أو الفرقه فيقع الكلام بعد هذا في موضعين أحدهما في بيان وقت ثبوت الخيار والثاني في بيان ما يبطل به الخيار أما الأول فالخيار يثبت بعد البلوغ لا قبله حتى لو رضيت بالنكاح قبل البلوغ لا يعتبر ويثبت الخيار بعد البلوغ لأن أهلية الرضا تثبت بعد البلوغ لا قبله فيثبت الخيار بعد البلوغ لا قبله وأما الثاني فيبطل به الخيار نوعان نص ودلالة أما النص فهو صريح الرضا بالنكاح نحو أن تقول رضيت بالنكاح واخترت النكاح أو أجزته وما يجري هذا المجرى فيبطل خيار الفرقه ويلزم النكاح وأما الدلالة فنحو السكوت من البكر عقيب البلوغ لأن سكوت البكر دليل الرضا بالنكاح لما ذكرنا في تقديم أن البكر لعلة حياتها تستحي عن اظهار الرضا بالنكاح فاما سكوت الثيب فان كان وطئها قبل البلوغ فبطلت وهي ثيب فسكتت عقيب البلوغ فلا يبطل به الخيار لأنها لا تستحي عن اظهار الرضا بالنكاح عادة لأن بالثيب بقل حياتها فلا يصح سكوتها دليل على الرضا بالنكاح فلا يبطل خيارها الا بصريح الرضا بالنكاح أو بفعل أو بقول يدل على الرضا نحو التمكن من الوطء وطلب المهر والنقعة وغير ذلك وكذا سكوت الغلام بعد البلوغ لأن الغلام لا يستحي عن اظهار الرضا بالنكاح اذ ذلك دليل الرجولية فلا يسهط خياره الا بنص كلامه أو بما يدل على الرضا بالنكاح من الدخول بها وطلب التمكن منها وادار النقة عليها ونحو ذلك ثم العلم بالنكاح شرط بطلان الخيار من طريق الدلالة حتى لو لم تكن عالمة بالنكاح لا يبطل الخيار لأن بطلان الخيار لوجود الرضا منها دلالة والرضا بالثي قبل العلم به لا يتصور اذ هو استحسان الشيء ومن لم يعلم بشيء كيف يستحسنه فاذا كانت عالمة بالنكاح ووجد منها دليل الرضا بالنكاح بطل خيارها ولا يمتد هذا الخيار الى آخر المجلس بل يبطل بالسكوت من البكر بخلاف خيار العتق وخيار الخيرة لأن التخيير هناك ووجد من العبد وهو الزوج أو المولى أما في الزوج فظاهر وكذا في المولى لأن الخيار يثبت بالعتق والعتق حصل باعتاقه والتخيير من العبد تمليك فيقتضى جوابا في المجلس فيمتد الى آخر المجلس كخيار القبول في البيع بخلاف خيار البلوغ لأنه ما ثبت بصنع العبد بل باثبات الشرع فلم يكن تمليكاً فلا يمتد الى آخر المجلس وان لم تكن عالمة بالنكاح فلها الخيار حين تعلم بالنكاح ثم خيار البلوغ يثبت للذكر والانثى وخيار العتق لا يثبت الا للمعتقة لأن خيار البلوغ يثبت لقصور الولاية وهذا لا يختلف بالذكورة والانوثة وخيار العتق ثبت لزادة الملك عليها بالعتق وذا يختص بها وكذا خيار البلوغ للذكر والانثى اذا كانت الانثى ثيباً لا يبطل بالقيام عن المجلس وخيار العتق والخيرة يبطل والفرق على نحو ما ذكرنا من خيار البكر وخيار العتق وخيار الخيرة أن الأول يبطل بالسكوت والثاني لا يبطل وأما العلم بالخيار فليس بشرط والجهل به ليس بعذر لأن دار الاسلام دار العلم بالشرائع فيمكن الوصول اليها بالتعلم فكان الجهل بالخيار في غير موضعه فلا يعتبر ولهذا لا يعذر العوام في دار الاسلام بحملهم بالشرائع بخلاف خيار العتق فان العلم بالخيار هناك شرط والجهل به عذر وان كان دار الاسلام دار العلم بالشرائع والاحكام لأن الوصول اليها ليس من طريق الضرورة بل بواسطة التعلم والامة لا تتمكن من التعلم لأنها لا تتفرغ لذلك لاستغلتها بخدمة مولاهما بخلاف الحرمة ثم اذا اختار أحدهما الفرقه فهذه الفرقه لا تثبت الا بقضاء القاضي بخلاف خيار العتق فان المعتقة اذا اختارت نفسها تثبت الفرقه بغير قضاء القاضي (وجه) الفرق أن أصل النكاح ههنا ثابت وحكمه نافذ وانما الغائب وصف الكمال وهو صفة الزوم فكان الفسخ من أحد الزوجين رفع الأصل فوات الوصف وفوات الوصف لا يوجب رفع الأصل لما فيه من جعل الأصل تبعاً للوصف وليس له هذه الولاية وبه حاجة الى ذلك فلا بد من رفعه الى من له الولاية العامة وهو القاضي ليرفع النكاح دفعا لحاجة الصغير الذي بلغ ونظراً له بخلاف خيار العتق لأن الملك ازداد عليها بالعتق ولها أن لا ترضى بالزيادة فكان لها أن تدفع الزيادة ولا يمكن دفعها الا

باندفاع ما كان ثابتاً في دفع الثابت ضرورة دفع الزيادة وهذا يمكن اذ ليس بعض الملك تابعا لبعض فلا تقع الحاجة الى قضاء القاضي ونظير الفصلين الرد بالعيب قبل القبض وبعده ان الاول يثبت بدون قضاء القاضي والثاني لا يثبت عند عدم التراضي منهما الا بمضاء القاضي والله عز وجل أعلم ولو زوج ابنته ابن أخيه فلا خيار لها بالاجماع لان النكاح صدر عن الاب وأما ابن الأخ فله الخيار في قول أبي حنيفة ومحمد لصدور النكاح عن العم وعند أبي يوسف لا خيار له والمسألة قد مررت ولو اعتق أمته ثم زوجها وهي صغيرة فلهما خيار البلوغ لان ولاية الولاء دون ولاية القرابة فلما ثبت الخيار ثمة فلان يثبت ههنا أولى ولو زوجها ثم أعتقها وهي صغيرة فلها اذا بلغت خيار العتق لا خيار البلوغ لان النكاح صاदाها وهي رقيقة

**فصل** ومنها كفأة الزوج في انكاح المرأة الحرة البالغة العاقلة نفسها من غير رضا الا ولياء بمهر مثلها فيقع الكلام في هذا الشرط في أربعة مواضع أحدها في بيان ان الكفأة في باب النكاح هل هي شرط لزوم النكاح في الجملة أم لا والثاني في بيان النكاح الذي الكفأة من شرط لزومه والثالث في بيان ما تعتبر فيه الكفأة والرابع في بيان من يعتبر له الكفأة أما الاول فقد قال عامة العلماء انها شرط وقال الكرخي ليست بشرط أصلا وهو قول مالك وسفيان الثوري والحسن البصري واحتجوا بما روي ان أبا طيبة خطب الى بني يياضة فأبوا ان يزوجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انكحوا أبا طيبة ان لا تفعلوا تكن فتنة في الارض وفساد كبير وروي أن بلالا رضي الله عنه خطب الى قوم من الانصار فأبوا ان يزوجه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمركم ان تزوجوني أمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتزويج عند عدم الكفأة ولو كانت معتبرة لما أمر لان التزويج من غير كفء غير مأثور به وقال صلى الله عليه وسلم ليس لربي على عجمي فضل الا بالتقوى وهذا نص ولان الكفأة لو كانت معتبرة في الشرع لكان أولى الابواب بالاعتبار بها باب الدماء لانه يحتاط فيه مالا يحتاط في سائر الابواب ومع هذا لم يعتبر حتى يقتل الشريف بالوضيع فههنا أولى والدليل عليه انها لم تعتبر في جانب المرأة فكذا في جانب الزوج (ولنا) ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يزوج النساء الا الا ولياء ولا يزوجن الا من الا كفء ولا مهر اقل من عشرة دراهم ولان مصالح النكاح تختل عند عدم الكفأة لانها لا تحصل الا بالاستفراش والمرأة تستنكف عن استفراش غير الكفء وتعتبر بذلك فتختل المصالح ولان الزوجين يجري بينهما ماسطات في النكاح لا يبقى النكاح بدون تحملها عادة والتحمل من غير الكفء أمر صعب يتقل على الطباع السليمة فلا يدوم النكاح مع عدم الكفأة فلزم اعتبارها ولا حاجة لهم في الحديثين لان الامر بالتزويج محتمل أنه كان ندبا لهم الى الفضل وهو اختيار الدين وترك الكفأة فيها سواء والاقتصار عليه وهذا لا يمنع جواز الامتناع وعندنا الا فضل اعتبار الدين والاقتصار عليه ويحتمل أنه كان أمر ايجاب أمرهم بالتزويج منهم مع عدم الكفأة تخصيصا لهم بذلك كما خص أبا طيبة بالتمكين من شرب دمه صلى الله عليه وسلم وخص خزيمه بقبول شهادته وحده ونحو ذلك ولا شركة في موضع الخصوصية حملنا الحديثين على ما قلنا توفيقا بين الدلائل وأما الحديث الثالث فالمراد به أحكام الآخرة اذ لا يمكن حمله على أحكام الدنيا لظهور فضل العربي على العجمي في كثير من أحكام الدنيا فيحمل على أحكام الآخرة وبه قول والقياس على القصاص غير سديد لان القصاص شرع لمصلحة الحياة واعتبار الكفأة فيه يؤدي الى تقويت هذه المصلحة لان كل أحد يقصد قتل عدوه الذي لا يكافئه فتضوت المصلحة المطلوب به من القصاص وفي اعتبار الكفأة في باب النكاح تحقيق المصلحة المطلوب به من النكاح من الوجه الذي بينا فبطل الاعتبار وكذا الاعتبار بجانب المرأة لا يصبح أيضا لان الرجل لا يستنكف عن استفراش المرأة الدينية لان الاستنكاف عن المستفرش لا عن المستفرش والزواج مستفرش فيستفرش الوطى والغش

**فصل** وأما الثاني فالنكاح الذي الكفأة فيه شرط لزومه هو انكاح المرأة نفسها من غير رضا الا ولياء لا يلزم

حتى لو زوجت نفسها من غير كف من غير رضا الاولياء لا يلزم وللاولياء حق الاعتراض لان في الكفاءة حقاً  
للاولياء لانهم ينتفعون بذلك ألا ترى أنهم يتفخرون بعلو نسب الحق ويتعبرون بدناءة نسبه فيتضررون بذلك  
فكان لهم أن يدفعوا الضرر عن أنفسهم بالاقتراض كالشترى اذا باع الشقص المشفوع ثم جاء الشفيع كان له أن  
يفسخ البيع ويأخذ المبيع بالشفعة دفعا للضرر عن نفسه كذا هذا ولو كان التزويج رضاهم يلزم حتى لا يكون لهم حق  
الاعتراض لان التزويج من المرأة تصرف من الادل في محل هو خالص حقها وهو نفسها وامتناع الزوم كان لحقهم  
المتعلق بالكفاءة فاذا رضوا فقد أسقطوا حق أنفسهم وهم من أهل الاسقاط والمحل قابل للسقوط فيسقط ولورضى  
به بعض الاولياء سقط حق الباقيين في قول أبي حنيفة ومحمد وعبد أبي يوسف لا يسقط وجه قوله أن حقهم في الكفاءة  
ثبت مشتركين الكل فاذا رضى به أحدهم فقد أسقط حق نفسه فلا يسقط حق الباقيين كالدين اذا وجب لجماعة  
فأبرأ بعضهم لا يسقط حق الباقيين لما قلنا كذا هذا ولو كان رضا أحدهم لا يكون أكثر من رضاها فان زوجت نفسها  
من غير كف بغير رضاهم لا يسقط حق الاولياء رضاها فلان لا يسقط رضا أحدهم أولى ولهما أن هذا حق  
واحد لا يتجزأ ثبت بسبب لا يتجزأ وهو القرابة واسقاط بعض مالا يتجزأ اسقاط لكله لانه لا بعض له فاذا  
أسقط واحد منهم لا يتصور بقاؤه في حق الباقيين كالتقصا ص اذا وجب لجماعة فعفا أحدهم عنه أنه يسقط حق  
الباقيين كذا هذا ولو كان حقهم في الكفاءة ثابت لعينه بل لدفع الضرر والتزويج من غير كف وقع اضرا بالاولياء من  
حيث الظاهر وهو ضرر عدم الكفاءة فالظاهر انه لا يرضى به أحدهم الا بعد علمه بمصلحة حقيقية هي أعظم من  
مصلحة الكفاءة وقف هو عليها وغفل عنها الباقيون لولاها لما رضى وهي دفع ضرر الوقوع في الزنا على تقدير الفسخ  
وأما قوله الحق ثبت مشتركين بينهم فنقول على الوجه الاول ممنوع بل ثبت لكل واحد منهم على الكمال كان ليس معه  
غيره لان مالا يتجزأ لا يتصور فيه الشركة كحق التقصا ص والامان بخلاف الدين فانه يتجزأ فتتصور فيه الشركة  
وبخلاف ما اذا زوجت نفسها من غير كف بغير رضا الاولياء لان هناك الحق متمدد فحقها خلاف جنس حقهم  
لان حقها في نفسها وفي نفس العقد ولا حق لهم في نفسها ولا في نفس العقد وانما حقهم في دفع الشين عن أنفسهم واذا  
اختلف جنس الحق فسقوط أحدهم لا يوجب سقوط الآخر وأما على الوجه الثاني فسيحل لكن هذا الحق  
ما ثبت لعينه بل لدفع الضرر وفي ابقائه لزوم أعلى الضرر ين فسقط ضرورة وكذلك الاولياء لو زوجوها من غير  
كف برضاها يلزم النكاح لما قلنا ولو زوجها أحدا الاولياء من غير كف برضاها من غير رضا الباقيين يجوز عند عامة  
العلماء خلافا لما لك بناء على أن ولاية الانكاح ولاية مستقلة لكل واحد منهم عندنا وعند ولاية مشتركة وقد  
ذكرنا المسئلة في شرائط الجواز وهل يلزم قال أبو حنيفة ومحمد يلزم وقال أبو يوسف وزفر والشافعي لا يلزم وجه  
قولهم على نحو ما ذكرنا فليأتمهم ان الكفاءة حق ثبت لكل على الشركة واحد الشريك اذا اسقط حق نفسه  
لا يسقط حق صاحبه كالدين المشترك وجه قولهما ان هذا حق واحد لا يتجزأ ثبت بسبب لا يتجزأ ومثل هذا الحق  
اذا ثبت لجماعة ثبت لكل واحد منهم على الكمال كان ليس معه غيره كالتقصا ص والامان ولو ان اقدامه على النكاح  
مع كمال الرأي برضاها مع التزام ضرر ظاهر بالقبيلة وبنفسه وهو ضرر عدم الكفاءة بل حقوق العار والشين دليل كونه  
مصلحة في الباطن وهو اشتباهه على دفع ضرر أعظم من ضرر عدم الكفاءة وهو ضرر عار الزنا وغيره لولاها لم يفعل وأما  
انكاح الاب والجد الصغير والصغيرة فالكفاءة فيه ليست بشرط للزوم عند أبي حنيفة كما انها ليست بشرط  
الجواز عند غيره فيجوز ذلك ويلزم لصدوره ممن له كمال نظر لكمال الشفقة بخلاف انكاح الاخ والعمة من غير الكف  
انه لا يجوز بالاجماع لانه ضرر محض على ما بينا في شرائط الجواز واما انكاحهما من الكف فجاز عندنا خلافا  
للشافعي لكنه غير لازم في قول أبي حنيفة ومحمد وعبد أبي يوسف لازم والمسئلة قد مر

﴿فصل﴾ وأما الثالث في بيان ما تعتبر فيه الكفاءة فما تعتبر فيه الكفاءة أشياء منها النسب والاصل فيه قول النبي



صلى الله عليه وسلم قر يش بعضهم أ كفاء لبعض والعرب بعضهم أ كفاء لبعض حتى يحى وقبيلة بقبيلة والموالى بعضهم أ كفاء لبعض رجل برجل لان التفاخر والتعير يقعان بالنسب فتلحق النقيصة بدناءة النسب فتعترف به الكفاءة فقر يش بعضهم أ كفاء لبعض على اختلاف قبائلهم حتى يكون القرشى الذى ليس بهاشمى كالتيمنى والاموى والعدوى ونحو ذلك كفاء للهاشمى اتموله صلى الله عليه وسلم قر يش بعضهم أ كفاء لبعض وقر يش تشتمل على بنى هاشم والعرب بعضهم أ كفاء لبعض بالنسب ولا تكون العرب كفاء لقر يش لفصيلة قر يش على سائر العرب ولذلك اختصت الامامة بهم قال النبي صلى الله عليه وسلم الاثمة من قر يش بخلاف القرشى انه يصلح كفاء للهاشمى وان كان للهاشمى من الفضيلة ما ليس للقرشى لكن الشرع اسقط اعتبار تلك الفضيلة في باب النكاح عرفنا ذلك بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم واجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج ابنته من عثمان رضى الله عنه وكان أموياً بالهاشمياً وزوج على رضى الله عنه ابنته من عمر رضى الله عنه ولم يكن هاشمياً بل عدوياً فدل ان الكفاءة في قر يش لا تختص ببطن دون بطن واستثنى بمحمد رضى الله عنه بيت الخلافة فلم يجعل القرشى الذى ليس بهاشمى كفاء له ولا تكون الموالى أ كفاء للعرب لفضل العرب على العجم والموالى بعضهم أ كفاء لبعض بالنسب وموالى العرب أ كفاء لموالى قر يش لمعوم قوله والموالى بعضهم أ كفاء لبعض رجل برجل ثم مفارقة العجم بالاسلام لا بالنسب ومن له أب واحد في الاسلام لا يكون كفاء لمن له آباء كثيرة في الاسلام لان تمام التعريف بالجد والازيادة على ذلك لانه لاهلها وقيل هذا اذا كان في موضع قد طال عهد الاسلام وامتد فاما اذا كان في موضع كان عهد الاسلام قرياً بحيث لا يمر بذلك ولا يعدعياً يكون بعضهم كفاء لبعضهم لان التعير اذا لم يحير بذلك ولم يعدعياً لم يلحق الشين والنقيصة فلا يتحقق الضرر

**فصل** ومنها الحرية لان النقص والشين بالرق فوق النقص والشين بدناءة النسب فلا يكون القن والمسدبر والمكاتب كفاء للحرية بحال ولا يكون مولى العتاقة كفاء للحرية الاصل ويكون كفاء لملكه لان التفاخر يقع بالحرية الاصلية والتعير يجري في الحرية العارضة المستفادة بالاغتياق وكذا من له أب واحد في الحرية لا يكون كفاء لمن له أبوان فصاعداً في الحرية ومن له أبوان في الحرية لا يكون كفاء لمن له آباء كثيرة في الحرية كما في الاسلام الا بآء لان أصل التعريف بالآب وعامه بالجد وليس وراء التمام شيء وكذا مولى الوضيع لا يكون كفاء لمولاه الشريف حتى لا يكون مولى العرب كفاء لمولاة بنى هاشم حتى لو زوجت مولاة بنى هاشم نفسها من مولى العرب كان لمعتقها حق الاعتراض لان الولاء بمنزلة النسب قال النبي صلى الله عليه وسلم الولاء لجمعة ككحة النسب

**فصل** ومنها المال فلا يكون الفقير كفاء للغنية لان التفاخر بالمال أكثر من التفاخر بغيره عادة وخصوصاً في زماننا هذا ولان للنكاح تعلقاً بالمهر والثقة تعلقاً لازماً فانه لا يجوز بدون المهر والثقة لازمة ولا تعلق له بالنسب والحرية فلما اعتبرت الكفاءة ثمة فلان تعتبر ههنا أولى والمعتبر فيه القدرة على مهر مثلها والثقة ولا تعتبر الزيادة على ذلك حتى ان الزوج اذا كان قادراً على مهر مثلها وتعتقها يكون كفاء لها وان كان لا يساويها في المال هكذا روى عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد في ظاهر الروايات وذكر في غير رواية الاصول ان تساويهما في الغنا شرط لتحقيق الكفاءة في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف لان التفاخر يقع في الغنا عادة والصحيح هو الاول لان الغنا لا ثبات له لان المال غادر وأما فلا تعتبر المساواة في الغنا ومن لا يملك مهر ولا ثقة لا يكون كفاء لان المهر عوض ما يملك بهذا المقدار بمن القدرة عليه وقيام الازدواج بالثقة فلا بد من القدرة عليها ولان من لا قدرة له على المهر والثقة يستحق في العادة كمن له نسب دنى فتختل به المصالح كما تختل عند دناءة النسب وقيل المراد من المهر قدر المعجل عرفاً وعادة دون ما في الذمة لان ما في الذمة يسامح فيه بالتأخير الى وقت اليسار فلا يطلب به الحال عادة والمسال غادر رائج وروى عن أبي يوسف انه اذا ملك الثقة يكون كفاء وان لم يملك المهر هكذا روى الحسن بن أبي

مالك عنه فانه روى عنه انه قال سألت أبا يوسف عن الكف فقال الذي يملك المهر والثقة فقلت وان كان يملك المهر دون الثقة فقال لا يكون كفاً فقلت فان ملك الثقة دون المهر فقال يكون كفاً وانما كان كذلك لان المرء يعد قادراً على المهر بقدرة أبيه عادة ولهذا لم يجز دفع الزكاة الى ولد الغني اذا كان صغيراً وان كان فقيراً في نفسه لانه يعد غنياً بمال أبيه ولا يعد قادراً على الثقة بغنا أبيه لان الاب يتحمل المهر الذي على ابنه ولا يتحمل ثقة زوجته عادة وقال بعضهم اذا كان الرجل ذا جاه كالسلطان والعالم فانه يكون كفاً وان كان لا يملك من المال الا قدر الثقة لما ذكرنا ان المهر تجري فيه المسامحة بالتأخير الى وقت اليسار والمال يغدو ويروح وحاجة المعيشة تندفع بالثقة

**فصل** ومنها الدين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف حتى لو ان امرأة من بنات الصالحين اذا زوجت نفسها من فاسق كان للولياء حق الاعتراض عندهما لان التناخر بالدين أحق من التناخر بالنسب والحرية والمال والتعبير بالفسق اشد وجوه التعبير وقال محمد لا تعتبر الكفاءة في الدين لان هذا من أمور الآخرة والكفاءة من احكام الدنيا فلا يقدح فيها الفسق الا اذا كان شيئاً فاحشاً بأن كان الفاسق بمن يسخر منه ويضحك عليه ويصنع فان كان ممن يهاب منه بان كان أميراً لا يكون كفاً لان هذا الفسق لا يعد شيئاً في العادة فلا يقدح في الكفاءة وعن أبي يوسف ان الفاسق اذا كان معلماً لا يكون كفاً وان كان مستتراً يكون كفاً

**فصل** وأما الحرفة فقد ذكر الكرخي ان الكفاءة في الحرف والصناعات معتبرة عند أبي يوسف فلا يكون الخائف كفاً للجوهري والصيرفي وذكرنا أن أخنيفة بنى الاسر فيها على عادة العرب ان موالهم يعملون هذه الاعمال لا يقصدون بها الحرف فلا يعيرون بها وأجاب أبو يوسف على عادة أهل البلاد انهم يتخذون ذلك حرفة فيعيرون بالدين ممن الصنائع فلا يكون بينهم خلاف في الحقيقة وكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي اعتبار الكفاءة في الحرفة ولم يذكر الخلاف فتثبت الكفاءة بين الحرفيين في جنس واحد كالبراز مع البراز والخائف مع الخائف وتثبت عند اختلاف جنس الحرف اذا كان يقارب بعضها بعضاً كالبراز مع الصنائع والصنائع مع العطار والخائف مع الحجام والحجام مع الدباغ ولا تثبت فيما لا مقاربة بينهما كالعطار مع البيطار والبراز مع الخراز وذكر في بعض نسخ الجامع الصغير ان الكفاءة في الحرف معتبرة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف غير معتبرة الا أن تكون فاحشة كالحياكة والحجامة والدباغة ونحو ذلك لانها ليست بأمر لازم واجب الوجود الا ترى انه يقدر على تركها وهذا يشكل بالحياكة واخواتها فانه قادر على تركها ومع هذا يقدح في الكفاءة والله تعالى الموفق وأهل الكفر بعضهم كفاء لبعض لان اعتبار الكفاءة لدفع النقيصة ولا نقيصة أعظم من الكفر

**فصل** وأما بيان من تعتبر له الكفاءة فالكفاءة تعتبر للنساء لا للرجال على معنى انه تعتبر الكفاءة في جانب الرجال للنساء ولا تعتبر في جانب النساء للرجال لان النصوص وردت بالاعتبار في جانب الرجال خاصة وكذا المعنى الذي شرعت له الكفاءة بوجوب اختصاص اعتبارها بجانبهم لان المرأة هي التي تستنكف لا الرجل لانها هي المستغشرة فاما الزوج فهو المستغثر فلا تلحقه الاثمة من قبلها ومن مشايخنا من قال ان الكفاءة في جانب النساء معتبرة أيضاً عند أبي يوسف ومحمد استدلالاً بمسئلة ذكرها في الجامع الصغير في باب الوكالة وهي أن أميراً أمر رجلاً ان يزوجه امرأة فزوجه أمة لغيره قال جاز عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز ولا دلالة في هذه المسئلة على ما زعموا لان عدم الجواز عندهما يحتمل أن يكون لمعنى آخر وهو ان من أصلهما أن التوكيل المطلق يتقيد بالعرف والعادة فينصرف الى المتعارف كما في الوكيل بالبيع المطلق ومن أصل أبي حنيفة انه يجزى على اطلاقه في غير موضع الضرورة والتهمة ويحتمل أن يكون عدم الجواز عندهما لا اعتبار الكفاءة في تلك المسئلة خاصة حملاً للمطلق على المتعارف كما هو أصلهما اذا المتعارف هو التزوج بالكف فاستحسننا اعتبار الكفاءة في جانبهن في مثل تلك الصورة لمكان العرف والعادة وقد نص محمد رحمه الله على القياس والاستحسان في تلك المسئلة في وكالة الاصل فلم تكن هذه المسئلة دليلاً

على اعتبار الكفاءة في جانبهن أصلاً عند هما ولا تكون دليلاً على ذلك على الإطلاق بل في تلك الصورة خاصة  
استحساناً للعرف ولو أظهر رجل نسبه لامرأة فزوجت نفسها منه ثم ظهر نسبه على خلاف ما أظهره فلا مر  
لا يخلو اما ان يكون المكتوم مثل المظهر واما ان يكون أعلى منه واما ان يكون أدون فان كان مثله بان أظهر انه تيمى ثم  
ظهر انه عدوى فلا خيار لها لان الرضا بالشيء يكون رضاً بمثله وان كان أعلى منه بان أظهر انه عربي فظهر انه قرشي  
فلا خيار لها أيضاً لان الرضا بالادنى يكون رضاً بالا على من طريق الاولى وعن الحسن بن زياد ان لها الخيار  
لان الاعلى لا يحتمل منها ما يحتمل الادنى فلا يكون الرضا منها بالمظهر رضاً بالا على منه وهذا غير سديد لان  
الظاهر انها ترضى بالكفء وان كان الكفء لا يحتمل منها ما يحتمل غير الكفء لان غير الكفء ضرره أكثر من  
نفعه فكان الرضا بالمظهر رضاً بالا على منه من طريق الاولى وان كان أدون منه بان أظهر انه قرشي ثم ظهر انه عربي فلها  
الخيار وان كان كفءاً لها بان كانت المرأة عربية لانها اتمارضيت بشرط الزيادة وهي زيادة مرغوب فيها ولم تحصل  
فلا تكون راضية بدونها فكان لها الخيار وروى انه لا خيار لها لان الخيار لدفع النقص ولا تقيصة لانه كفء لها هذا  
اذا فعل الرجل ذلك فاما اذا فعلت المرأة بان أظهرت امرأة نسبها لرجل فزوجها ثم ظهر بخلاف ما أظهرت فلا خيار  
لزوج سواء تبين انها حرة أو أمة لان الكفاءة في جانب النساء غير معتبرة ويتصل بهذا ما اذا تزوج رجل امرأة  
على انها حرة فولدت منه ثم أقام رجل البينة على انها أمته فان المولى بالخيار ان شاء أجاز النكاح وان شاء أبطله لان  
النكاح حصل بغير اذن المولى فوقف على اجازته ويزعم المقر لانه وطئ جارية غير مملوكة له حقيقة فلا يخلو عن عقوبة  
أو غرامة ولا سبيل الى ايجاب العقوبة للشبهة فتجب الغرامة وأما الولد فان كان المهر ورحرراً فالقيمة لا جماع  
الصحابة رضى الله عنهم على ذلك فانه روى عن عمر رضى الله عنه انه قضى بذلك بمحض من الصحابة رضى الله عنهم  
ولم ينقل انه أنكر عليه أحد فيكون اجماعاً ولان الاستيلاء حصل بناء على ظاهر النكاح اذ لا علم للمستولد بحقيقة الحال  
فكان المستولد مستحقاً للنظر والمستحق مستحق للنظر أيضاً لانه ظهر كون الجارية ملكاً له فتجب مراعاة الحقين  
بقدر الامكان فراعينا حق المستولد في صورة الاولاد وحق المستحق في معنى الاولاد رعاية للجانبين بقدر الامكان  
وتعتبر قيمته يوم الخصومة لانه وقت سبب وجوب الضمان وهو منع الولد عن المستحق لانه علق عبداً في حقه ومنع  
عنه يوم الخصومة ولومات الولد قبل الخصومة لا يفرم قيمته لان الضمان يجب بالمنع ولم يوجد المنع من المغرور ولانه  
لا يصنع له في موته وان كان الابن ترك مالا فهو ميراث لانيه لانه ابنه وقدمات حراً في ربه ولا يفرم للمستحق شيئاً لان  
الميراث ليس يبذل عن الميت وان كان الابن قتلته رجل وأخذ الاب الدية فانه يفرم قيمته للمستحق لان الدية بدل  
عن المقتول فتقوم مقامه كانه حي وان كان رجل ضرب بطن الجارية فالقتل جنيماً ميتاً يفرم الضارب الفرة خمسمائة ثم  
يفرم المستولد للمستحق فان كان الولد ذكر فنصف عشر قيمته وان كان انثى فعشر قيمتها وان كان المهر ورعبد  
فالا ولاد يكونون أرقاء للمستحق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يكونون أحراراً ويكونون أولاداً للمغرور  
(وجه) قول محمد ان هذا ولد المهر وحقه لا يخلو عنه من ماله ولد المهر ورحرراً بالقيمة باجماع الصحابة رضى الله  
عنهم ولهما ان القياس ان يكون الولد ملك المستحق لان الجارية تبين انها مملوكة فيتبين ان الولد حدث على ملكه لان  
الولد يتبع الام في الحرية والرق الا ان اتركنا القياس باجماع الصحابة رضى الله عنهم وهم انما قضوا بحررية الولد في المغرور  
الحرف في الامر في غيره مردود الى أصل القياس ثم المغرور هل يرجع بما غرم على الغار والغار لا يخلو اما ان يكون  
أجنبياً واما ان يكون مولى الجارية واما ان يكون هي الجارية فان كان أجنبياً فان كان حراً ففره بأن قال تزوج بها فانها  
حرة أو لم يأمره بالتزويج لكنه زوجها على انها حرة أو قال هي حرة وزوجها منه فانه يرجع على الغار بقيمة الاولاد  
لانه صار ضمناً له ما يلحقه من الغرامة في ذلك النكاح فيرجع عليه بحكم الضمان ولا يرجع عليه بالعقر لانه ضمنه  
بفعل نفسه فلا يرجع على أحد ولو قال هي حرة ولم يأمره بالتزويج ولم يزوجها منه لا يرجع على المخبر بشئ لان

معنى الضمان والالتزام لا يتحقق بهذا القدر وان كان الغار عبد الرجل فان كان مولاه لم يأمره بذلك يرجع عليه بعد العتاق وان كان أمره بذلك يرجع عليه للحال الا اذا كان مكاتباً أو مكاتبته فانه يرجع عليه بعد العتاق لان أمر المولى بذلك لا يصح وان كان المولى هو الذي غره فلا يضمن المهر ومن قيمة الا ولا دشيلاً لانه لو ضمن للمولى لكان له ان يرجع على المولى بما ضمن فلا يفيد وجوب الضمان وان كانت الامه هي التي غرته فان كان المولى لم يأمرها بذلك فان المهر ويرجع على الامه بعد العتاق للحال لانه دين لم يظهر في حق المولى وان كان أمرها بذلك يرجع على الامه للحال لانه ظهر وجوبه في حق المولى هذا اذا غره أحداً ما اذا لم يغره أحد ولكنه ظن انها حرة فتروجها فاذا هي أمة فانه لا يرجع بالعقر على أحدنا قلنا والا ولا أدأرقا لمولى الامه لان الجارية ملكه والله أعلم

**فصل** ومنها كمال مهر المثل في انكاح الحرة العاقلة البالغة نفسها من غير كفء بغير رضا الاولياء في قول أبي حنيفة حتى لو زوجت نفسها من كفء باقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن فيه الناس بغير رضا الاولياء فلا يلى حق الاعتراض عنده فاما ان يبلغ الزوج الى مهر مثلها أو يفرق بينهما وعند أبي يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويلزم النكاح بدونه حتى ثبتت للاولياء حق الاعتراض وهاتان المسئلتان أعنى هذه المسئلة والمسئلة المتقدمة عليهما هي ما اذا زوجت نفسها من غير كفء وبغير رضا الاولياء لاشك انهما يتفرعان على أصل أبي حنيفة وزفر واحد من الروايتين عن أبي يوسف ورواية الرجوع عن محمد لان النكاح جائز واما على أصل محمد في ظاهر الرواية عنه واحد من الروايتين عن أبي يوسف فلا يجوز هذا النكاح فيشكل التفريع فتصوّر المسئلة فيما اذا أذن الولي لها بالتزويج فزوجت نفسها من غير كفء أو من كفء باقل من مهر مثلها وكفى الاصل صورة أخرى وهي ما اذا أكره الولي والمرأة على النكاح من غير كفء أو من كفء باقل من مهر مثلها ثم زال الاكره في المسئلة الاولى لكل واحد منهما أعنى الولي والمرأة حق الاعتراض وان رضى أحدهما لا يبطل حق الآخر وفي المسئلة الثانية لها حق الاعتراض فان رضىت بالنكاح والمهر فللولى ان يفسخ في قول أبي حنيفة وفي قول محمد وأبي يوسف الاخير ليس له ان يفسخ وتصوّر المسئلة على أصل الشافعي فيما اذا أمر الولي رجلاً بالتزويج فزوجها من غير كفء برضاها أو من كفء بمهر قاصر برضاها (وحده) قول أبي يوسف ومحمد ان المهر حقتها على الخلوص كالتمن في البيع والاجرة في الاجارة فكانت هي بالنقص متصرفه في خالص حقتها فيصح ويلزم كما اذا أبرأت زوجها عن المهر ولهذا جاز البراءة عن الثمن في باب البيع والبيع بثمن بخس كذا هذا ولا يى حنيفة ان للاولياء حق في المهر لانهم يفتخرون بقاء المهر ويتمتعون ببخسه فيلحقهم الضرر بالبخس وهو ضرر التعيير فكان لهم دفع الضرر عن أنفسهم بالاقتراض ولهذا يثبت لهم حق الاعتراض بسبب عدم الكفاءة كذا هذا ولانها بالبخس عن مهر مثلها أضرت بنساء قبيلتها لان مهر مثلها عند تقادم العهد تعتبر بها فكانت بالنقص ملحقة الضرر بالقبيلة فكان لهم دفع هذا الضرر عن أنفسهم بالفسخ والله أعلم

**فصل** ومنها خلوا الزوج عن عيب الجب والعنة عند عدم الرضا من الزوجة بهما عند عامة العلماء وقال بعضهم عيب العنة لا يمنع لزوم النكاح واحتجوا بما روى ان امرأة رفاعة أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله انى كنت تحت رفاعة فطلعتني آخر التطليقات الثلاث وتزوجت عبد الرحمن بن الزبير فوالله ما وجدت معه الا مثل الهدبة فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لعلك تريدن ان ترجى الى رفاعة لا حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك فوجه الاستدلال ان تلك المرأة ادعت العنة على زوجها ورسول الله صلى الله عليه وسلم لم يثبت لها الخيار ولو لم يقع النكاح لازماً لا يثبت ولان هذا العيب لا يوجب فوات المستحق بالعقد يبقين فلا يوجب الخيار كسائر أنواع العيوب بخلاف الجب فانه يفوت المستحق بالعقد يبقين (ولنا) اجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى عن عمر رضى الله عنه انه قضى في العنين انه يؤجل سنة فان قدر عليها والا أخذت منه الصداق كاملاً وفرق بينهما وعليها العدة وروى عن ابن مسعود رضى الله عنه مثله وروى عن علي رضى الله عنه انه قال يؤجل سنة فان وصل اليها والافرق بينهما

بينهما وكان قضاءهم بحضور من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل انه أنكر عليهم أحد منهم فيكون اجماعا ولا ان الوطاء  
مرة واحدة مستحق على الزوج للمرأة بالعقد وفي الزام العقد عند تقرر العجز عن الوصول تقويت المستحق بالعقد  
عليها وهذا ضرر بها وظلم في حقها وقد قال الله تعالى ولا يظلم بك أحدنا وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا  
اضرار في الاسلام فيؤدى الى التناقض وذلك محال لان الله تعالى أوجب على الزوج الامساك بالمرء وف أو التسريح  
بالاحسان بقوله تعالى عز وجل فامساك بمرء وف أو تسريح باحسان ومعلوم ان استيفاء النكاح عليها مع كونها  
محرمة الحظر من الزوج ليس من الامساك بالمرء وف في شيء فتعين عليه التسريح بالاحسان فان سرح بنفسه والا  
ناب القاضي منابه في التسريح ولان المهر عوض في عقد النكاح والعجز عن الوصول يوجب عيبا في العوض لانه يمنع  
من تأكده بيقين لجواز ان يختصا الى قاض لا يرى تأكد المهر بالخسوة فيطلقها ويعطيها نصف المهر فيتمكن في المهر  
عيب وهو عدم التأكد بيقين والعيب في العوض يوجب الخيار كما في البيع ولا حجة لهم في الحديث لان تلك المقالة منها  
لم تكن دعوى العنة بل كانت كناية عن معنى آخر وهو دقة القضيبي والا اعتبار بسائر العيوب لا يصح لانها لا توجب  
فوات المستحق بالعقد لما نذكر في تلك المسألة ان شاء الله تعالى وهذا يوجب ظاهرا وغالبا لان العجز يتقرر بعدم  
الوصول في مدة السنة ظاهرا فيفوت المستحق بالعقد ظاهرا فبطل الاعتبار واذا عرف هذا فاذا رفعت المرأة زوجها  
وادعت انه عنين وطلبت الفرقة فان القاضي يسأله هل وصل اليها أو لم يصل فان أقر انه لم يصل أجله سنة سواء كانت  
المرأة بكر أو ثيبا وان أنكر وادعى الوصول اليها فان كانت المرأة ثيبا فاقول قوله مع عينية انه وصل اليها لان الثيبا دليل  
الوصول في الجملة والمانع من الوصول من جهته عارض اذ الاصل هو السلامة عن العيب فكان الظاهر شاهدا له الا  
انه يستحلف دفعا للثمة وان قالت أنا بكر نظر اليها النساء وامرأة واحدة تجزى لان البكارة تائب لا يطلع عليه الرجال  
وشهادة النساء بانقرادهن في هذا الباب مقبولة للضرورة وتقبل فيه شهادة الواحدة كشهادة القابلة على الولادة ولان  
الاصل حرمة النظر الى العورة وهو العزيمة لقوله تعالى وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن وحق الرخصة يصير  
مقضيها بالواحدة ولان الاصل ان ما قبل قول النساء فيه بانقرادهن لا يشترط فيه العدد كرواية الاخبار عن رسول  
الله صلى الله عليه وسلم والثنتان أو ثقب لان غلبة الظن بخبر العدد أقوى فان قلن هي ثيب فالقول قول الزوج مع عينية لما  
قلنا وان قلن هي بكر فالقول قولها وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ان القول قولها من غير يمين لان البكارة فيها  
أصل وقد تقوت شهادتهن بشهادة الاصل واذا ثبت انه لم يصل اليها اما بقراره أو بظهور البكارة أجله القاضي حولا  
لانه ثبت عنته والعنين يؤجل سنة لا جماع الصحابة على ذلك ولان عدم الوصول قبل التأجيل يحتمل ان يكون للعجز  
عن الوصول ويحتمل ان يكون لبغضه اياها مع القدرة على الوصول فيؤجل حتى لو كان عدم الوصول للبغض يطوؤها في  
المدة ظاهرا وغالبا دفعا للعار والشين عن نفسه وان لم يطأها حتى مضت المدة يعلم ان عدم الوصول كان للعجز واما  
التأجيل سنة فلان العجز عن الوصول يحتمل ان يكون خلقة ويحتمل ان يكون من داء أو طبيعة غالبية من الحرارة أو  
البرودة أو الرطوبة أو البيوسة والسنة مشتملة على الفصول الاربع والفصول الاربع مشتملة على الطبائع الاربع  
فيؤجل سنة لما عسى ان يوافقه بعض فصول السنة فيزول المانع ويقدّر على الوصول وروى عن عبد الله بن نوفل  
انه قال يؤجل عشرة أشهر وهذا القول مخالف لاجماع الصحابة رضى الله عنهم فانهم أجلوا العنين سنة وقد اختلف  
الناس في عبد الله بن نوفل انه صحابي أو تابعي فلا يقدح خلافة في الاجماع مع الاحتمال ولان التأجيل سنة لرجاء  
الوصول في الفصول الاربع ولا تكمل الفصول الا في سنة تامة ثم يؤجل سنة شمسية بالايام أو قمرية بالاهلة ذكر  
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ان في ظاهر الرواية يؤجل سنة قمرية بالاهلة قال وروى الحسن عن أبي حنيفة  
انه يؤجل سنة شمسية وحكى الكرخي عن اصحابنا انهم قالوا يؤجل سنة شمسية ولم يذكر الخلاف (وجهه) هذا  
القول وهو روى الحسن عن أبي حنيفة ان الفصول الاربع لا تكمل الا بالسنة الشمسية لانها تزد على القمرية

بأيام فيحتمل زوال العارض في المدة التي بين الشمسية والقمرية فكان التأجيل بالسنة الشمسية أولى ولظاهر الرواية الكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى يستلوك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الله عز وجل فضله ورحمته الهلال معرفة للخلق الاجل والافات والمددومعرفة فاقوت الحج لانه لو جعل معرفة ذلك بالايام لاشتد حساب ذلك عليهم ولتعذر عليهم معرفة السنين والشهور والايام واما السنة فمأروى ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب في الموسم وقال صلى الله عليه وسلم في خطبته الا ان الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والارض السنة اثنا عشر شهرا اربعة حرم ثلاث متواليات ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب مضر الذي بين جمادى وشعبان ثلاثة سرود واحد فرد والشهر في اللغة اسم للهلال يقال رأيت الشهر أى رأيت الهلال وقيل سمي الشهر شهرا لشهرته والشهرة للهلال فكان تأجيل الصحابة رضى الله عنهم العنين سنة والسنة اثنا عشر شهرا والشهر اسم للهلال تأجيلا للهلالية وهى السنة القمرية ضرورة وأول السنة حين يترافعان ولا يحسب على الزوج ما قبل ذلك لما روى ان عمر رضى الله عنه كتب الى شريح ان يؤجل العنين سنة من يوم يرتفع اليه لما ذكرنا ان عدم الوصول قبل التأجيل يحتمل ان يكون للعجز ويحتمل ان يكون لكراهته اياها مع القدرة على الوصول فاذا أجله الحاكم فظاهر انه لا يمنع عن وطئها الا لعجزه خشية العار والشين فاذا أجل سنة فشهرا رمضان وأيام الحيض تحسب عليه ولا يجعل له مكانها لان الصحابة رضى الله عنهم أجلوا العنين سنة واحدة مع علمهم بان السنة لا تخلو عن شهر رمضان ومن زمان الحيض فلم يكن ذلك محسوبا من المدة لا جواز يادة على السنة ولو مرض الزوج في المدة مرضا لا يستطيع معه الجماع أو مرضت هي فان استوعب المرض السنة كلها يستأنف له سنة أخرى وان لم يستوعب فقد روى ابن سماعه عن أبي يوسف ان المرض ان كان نصف شهرا أو أقل احتسب عليه وان كان أكثر من نصف شهر لم يحتسب عليه بهذه الايام وجعل له مكانها وكذلك الغيبة وروى ابن سماعه عنه رواية أخرى انه اذا أصبح في السنة يوما أو يومين أو صحى هي احتسب عليه بالسنة وروى ابن سماعه عن محمد ان المرض اذا كان أقل من شهر يحتسب عليه وان كان شهرا فصاعدا لا يحتسب عليه بأيام المرض ويجعل له مكانها والا صل في هذا ان قليل المرض مما لا يمكن اعتباره لان الانسان لا يخلو عن ذلك عادة ويمكن اعتبار الكثير فجعل أبو يوسف على احدى الروايتين وهى الرواية الصحيحة عنه نصف الشهر ومادونه قليلا والا أكثر من النصف كثيرا استدلالا بشهر رمضان فانه محسوب عليه ومعلوم انه انما يقدر على الوطء في الليالي دون النهار والليالي دون النهار تكون نصف شهر وكان ذلك دليلا على أن المانع اذا كان نصف شهر فما دونه يعتد به وهذا الاستدلال يوجب الاعتداد بالنصف فادونه اما لا يبنى الاعتداد بما فوقه واما على الرواية الأخرى فنقول انه لما صح زمانا يمكن الوطء فيه فاذا لم يطأها فالتة بصير جاء من قبله فيجعل كانه صح جميع السنة بخلاف ما اذا مرض جميع السنة لانه لم يجد زمانا يتمكن من الوطء فيه فتعذر الاعتداد بالسنة في حقه ومحمد جعل ما دون الشهر قليلا والشهر فصاعدا كثيرا لأن الشهر أدنى الاجل وأقصى العاجل فكان في حكم الكثير وما دونه في حكم القليل وقال أبو يوسف ان حجت المرأة حجة الاسلام بعد التأجيل لم يحتسب على الزوج مدة الحج لانه لا يقدر على منعهما من حجة الاسلام شرعا فلم يتمكن من الوطء فيها شرعا وان حج الزوج احتسبت المدة عليه لانه يقدر على ان يخرجهما مع نفسه أو يؤخر الحج لان جميع العمر وقته وقال محمد ان خاصته وهو محرم يؤجل سنة بعد الاحلال لانه لا يتمكن من الوطء شرعا مع الاحرام فتبتدئ المدة من وقت يمكنه الوطء فيه شرعا وهو ما بعد الاحلال وان خاصته وهو مظاهر فان كان يقدر على الاعتاق أجل سنة من حين الخصومة الا انه اذا كان قادرا على الاعتاق كان قادرا على الوطء فتقديم الاعتاق كالحديث قادر على الصلاة بتقديم الطهارة وان كان لا يقدر على ذلك أجل اربعة عشر شهرا لانه يحتاج الى تقديم صوم شهرين ولا يمكنه الوطء فيها فلا يعتد بهما من الاجل ثم يمكنه الوطء بعدهما فان أجل سنة وليس بظاهر ثم ظاهر في السنة لم يزد على المدة بشئ لانه كان يقدر على ترك الظهار فلما ظاهر فقد منع نفسه عن

الوطء باختياره فلا يجوز اسقاط حق المرأة وان كانت امرأة العنين رتقاء أو قرناء لا يؤجل لانه لا حق للمرأة في الوطء لوجود المانع من الوطء فلا معنى للتأجيل وان كان الزوج صغيرا لا يجامع مثله والمرأة كبيرة ولم تعلم المرأة فطالبت بالتأجيل لا يؤجل بل ينتظر الى ان يدرك فاذا أدرك يؤجل سنة لانه اذا كان لا يجامع لا يفيد التأجيل ولان حكم التأجيل اذا لم يصل اليها في المدة هو ثبوت خيار الفرقة وفرقة العنين طلاق والصبي لا يملك الطلاق ولان للصبي زمانا يوجد منه الوطء فيه ظاهر او غالبا وهو ما بعد البلوغ فلا يؤجل للحال وان كان الزوج كبيرا مجنونا فوجدته عتينا قالوا انه لا يؤجل كذا ذكر الكرخي لان التأجيل للتفريق عند عدم الدخول وفرقة العنين طلاق والمجنون لا يملك الطلاق وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه ينتظر حولا ولا ينتظر الى افاقة بخلاف الصبي لان الصغر مانع من الوصول فيستأنى الى ان يزول الصغر ثم يؤجل سنة فاما المجنون فلا يمنع الوصول لان المجنون يجامع فيؤجل للحال والصحيح ما ذكره الكرخي انه لا يؤجل أصلا لما ذكرنا واذا مضى أجل العنين فسأل القاضي ان يؤجله سنة أخرى لم يفعل الا برضا المرأة لانه قد ثبت لها حق التفريق وفي التأجيل تأخير حقها فلا يجوز من غير رضاها ثم اذا أجل العنين سنة وتمت المدة فان اتفقا على انه قد وصل اليها فهي زوجته ولا خيار لها وان اختلفا وادعت المرأة انه لم يصل اليها وادعى الزوج الوصول فان كانت المرأة تيبا فالقول قوله مع يمينه لما قلنا وان كانت بكرانظر اليها النساء فان قلن هي بكر فالقول قولها وان قلن هي ثيب فالقول قوله لاذكرنا وان وقع للنساء شك في أمرها فانما تتمحن واختلف المشايخ في طريق الامتحان قال بعضهم تؤمر بان تبول على الجدار فان أمكنها بان ترمي ببولها على الجدار فهي بكر والا فهي ثيب وقال بعضهم تتمحن ببوضة الديك فان وسعت فيها فهي ثيب وان لم تسع فيها فهي بكر واذا ثبت انه لم يطأها ما باعترافه واما بظهور البكارة فان القاضي يخبرها فان الصحابة رضى الله عنهم خير وامرأة العنين ولنا فيهم قدوة فان شأته اختارت الفرقة وان شأته اختارت الزوج اذا استجمعت شرائط ثبوت الخيار فيقع الكلام في الخيار في مواضع في بيان شرائط ثبوت الخيار وفي بيان حكم الخيار وفي بيان ما يبطله

**فصل** اما شرائط الخيار فمنها عدم الوصول الى هذه المرأة أصلا ورأسا في هذا النكاح حتى لو وصل اليها مرة واحدة فلا خيار لها لانه وصل اليها حقها بالوطء مرة واحدة والخيار لتفويت الحق المستحق ولم يوجد فان وصل الى غير امرأته التي أجل لها وكان وصل الى غيرها قبل ان ترفع فوصله الى غيرها لا يبطل حقها في التأجيل والخيار لانه لم يصل اليها حقها فكان لها التأجيل والخيار ومنها ان لا تكون عالمة بالعيب وقت النكاح حتى لو تزوجت وهي تعلم انه عنين فلا خيار لها لانها اذا كانت عالمة بالعيب لدى التزويج فقد رضيت بالعيب كالمشتري اذا كان عالما بالعيب عند البيع والرضا بالعيب يمنع الرد كما في البيع وغيره فان تزوجت وهي لا تعلم فوصل اليها مرة ثم عن فقارقه ثم تزوجته بعد ذلك فلم يصل اليها فلها الخيار لان العجز لم يتحقق فلم تكن راضية بالعيب والوصول في أحد العقد لا يبطل حقها في العقد الثاني فان أجله القاضي فلم يصل ففرق بينهما ثم تزوجها فلا خيار لها لان العيب قد تقرر بعدم الوصول في المدة فتقرر المعجز فكان الزوج بعد استقرار العيب والعلم به دليل الرضا بالعيب

**فصل** واما حكم الخيار فهو تخيير المرأة بين الفرقة وبين النكاح فان شأته اختارت الفرقة وان شأته اختارت الزوج فان اختارت المقام مع الزوج بطل حقها ولم يكن لها خصومة في هذا النكاح أندالمادكرنا انها رضيت بالعيب فسقط خيارها وان اختارت الفرقة فرق القاضي بينهما كذا ذكره الكرخي ولم يذكر الخلاف وظاهر هذا الكلام يقتضي انه لا تقع الفرقة بنفس الاختيار وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه تقع الفرقة بنفس الاختيار في ظاهر الرواية ولا يحتاج الى القضاء كخيار المعتقة وخيار المخيرة وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضي فرقت بينهما وجعله بمنزلة خيار البلوغ هكذا ذكر وذكر في بعض المواضع ان في قول أبي حنيفة ما روى الحسن عنه وما ذكره الحسن عنه وما ذكر في ظاهر الرواية قولهما (وجه) رواية الحسن ان هذه الفرقة فرقة



بطلان بلا خلاف بين أحبابنا وأما المخالف فيه الشافعي فأنها فسخ عنده والمسألة ان شاء الله تعالى تأتي في موضعها من هذا الكتاب والمرأة لا تملك الطلاق وأما يملكه الزوج الا ان القاضي يقوم مقام الزوج ولان هذه الفرقة يختص بسببها القاضي وهو التأجيل لان التأجيل لا يكون الا من القاضي فكذا الفرقة المتعلقة به كفرقة اللعان (وجه) المذكور في ظاهر الرواية ان تخيير المرأة من القاضي تقوى الطلاق اليها فكان اختيارها الفرقة تقر يقام القاضي من حيث المعنى لا منها والقاضي يملك ذلك لقيامه مقام الزوج وهذه الفرقة تطليقة بئس لان الغرض من هذا التفريق تخليصهما من زوج لا يتوقع منه افاء حقه فادفعاً للظلم والضرر عنهما وذا لا يحصل الا بالبائن لانه لو كان رجعيّاً راجعاً الزوج من غير رضاها فيحتاج الى التفريق ثانياً وثالثاً فلا يفيد التفريق فائدته ولها المهر كاملاً وعليها العدة بالاجماع ان كان الزوج قد خلا بها وان كان لم يخل بها فلا عدة عليها ولها نصف المهر ان كان مسمى والمتعة ان لم يكن مسمى واذا فرق القاضي بالعدة وجبت العدة فجاءت بولد ما بينهما وبين سنتين لزمه الولد لان المعتدة اذا جاءت بولد من وقت الطلاق الى سنتين ثبت النسب لان الحكم بوجوب العدة حكم بشغل الرحم وبشغل الرحم يمتد الى سنتين عندنا فيثبت النسب الى سنتين فان قال الزوج كنت قد وصلت اليها فان أبي يوسف قال يبطل الحاكمة الفرقة وكفى بالولد شاهداً ومعنى هذا الكلام انه لما ثبت النسب فقد ثبت الدخول وانه يوجب ابطال الفرقة ولا نه لو شهد شاهدان بالدخول بعد تفريق القاضي لا يبطل الفرقة وكذا هذا وكذا اذا ثبت النسب لان شهادة النسب على الدخول أقوى من شهادة شاهدين عليه وكذلك لو فرق القاضي بينهما وبين المحبوب فجاءت بولد بينهما وبين سنتين ثبت نسبه لان خلوه المحبوب توجب العدة والنسب يثبت من المحبوب الا انه لا يبطل الفرقة ههنا لان ثبوت النسب من المحبوب لا يدل على الدخول لانه لا يتصور منه حقيقة وأما يقذف بالماء فكان العلوق يقذف الماء فاذا لم يثبت الدخول لم تثبت الفرقة فان فرق بالعدة فان أقام الزوج البينة على اقرار المرأة قبل الفرقة انه قد وصل اليها بطل الفرقة لان الشهادة على اقرارها بمنزلة اقرارها عند القاضي ولو كانت أقرت قبل التفريق لم يثبت حكم الفرقة وكذا اذا شهد على اقرارها بان أقرت بعد الفرقة انه كان وصل اليها قبل الفرقة لم تبطل الفرقة لان اقرارها تضمن ابطال قضاء القاضي فلا تصدق على القاضي في ابطال قضاءه فلا تقبل وان كان زوج الامة عينا فالخيار في ذلك الى المولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد الخيار الى الامة (وجه) قوله ان الخيار انما يثبت لقوات الوطء وذلك حق الامة فكان الخيار اليها كالحره ولها ان المقصود من الوطء هو الولد والولد ملك المولى وحده ولان اختيار الفرقة والمقام مع الزوج تصرف منها على نفسها ونفسها بجميع أجزائها ملك المولى فكان ولاية التصرف له

فصل في ما يبطل به الخيار وما يبطل به الخيار نوعان نص ودلالة فالنص هو التصريح باسقاط الخيار وما يجري مجراه نحو ان يقول أسقطت الخيار أو رضيت بالنكاح أو اخترت الزوج ونحو ذلك سواء كان ذلك بعد تخيير القاضي أو قبله والدلالة هي ان تفعل ما يدل على الرضا بالمقام مع الزوج بان خيرها القاضي فقامت مع الزوج مطاوعة له في المضجع وغير ذلك لان ذلك دليل الرضا بالنكاح والمقام مع الزوج ولو فعلت ذلك بعد مضي الاجل قبل تخيير القاضي لم يكن ذلك رضا لان اقامتها معه بعد المدة قد تكون لا اختياره وقد تكون للاختيار بحاله فلا تكون دليل الرضا مع الاحتمال وهل يبطل خيارها بالقيام عن المجلس ذكر الكرخي ان ابن سبابة وشراقالا عن أبي يوسف اذا خيرها الحاكمة فقامت معه أو قامت من مجلسها قبل ان تختار أو قام الحاكمة أو أقامها عن مجلسها بعض أعوان القاضي ولم تقل شيئاً فلا خيار لها وهذا يدل على ان خيارها يتقيد بالمجلس وهو مجلس التخيير ولم يذكر الخلاف وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف ومحمد انها لا تقتصر على المجلس كخيار الخيرة (وجه) ما روى عن أبي يوسف ومحمد ان تخيير القاضي ههنا قائم مقام تخيير الزوج ثم خيار الخيرة بتخيير الزوج يبطل بقيامها عن المجلس فكذا خيار هذه وكذا اذا قام الحاكمة عن المجلس قبل ان تختار لان مجلس التخيير قد بطل قيام

الحاكم وكذا اذا أقامها عن مجلسها بعض أعوان القاضي قبل الاختيار لانها كانت قادرة على الاختيار قبل الاقامة فدل امتناعها مع القدرة على الرضا بالنكاح وجه ظاهر الرأية وهو الفرق بين هذا الخيار وبين خيار الخيرة ان خيار الخيرة انما يقتصر على المجلس لان الزوج بالتخير ملكها بالطلاق اذ المالك للشيء هو الذي يتصرف فيه باختياره ومشئته فكان التخير من الزوج تملكاً للطلاق وجواب التملك يقتصر على المجلس لان المملك يطلب جواب التملك في المجلس عادة ولهذا يقتصر القبول على المجلس في البيع كذا ههنا والتخير من القاضي تفويض الطلاق وليس بتمليك لانه لا يملك الطلاق بنفسه لان الزوج مملكه الطلاق وانما فوض اليه التطبيق ولا ذلك فيلى التفويض لا التملك واذا لم يملك بنفسه فكيف يملكه من غيره فهو الفرق بين التخير بين والله أعلم والمؤخذ والخصى في جميع ما وصفنا مثل العنين لوجود الالة في حقهما فكانا كالعينين وكذلك الخنثى وأما المجهوب فانه اذا عرف انه محبوب اما باقراره أو بالمس فوق الازار فان كانت المرأة عالمة بذلك وقت النكاح فلا خيار لها لرضاها بذلك وان لم تكن عالمة به فانها تخير لخال ولا يؤجل حول لان التأجيل لرجاء الوصول ولا يرجى منه الوصول فلم يكن التأجيل مفيداً فلا يؤجل وان اختارت الفرقة وفرق القاضي بينهما ولم يفرق على الاختلاف الذي ذكرناها كمال المهر وعليها كمال العدة ان كان قد خلى بها في قول أبي حنيفة وعندهما نصف المهر وعليها كمال العدة وان كان لم يخل بها فلها نصف المهر ولا عدة عليها بالاجماع وقد ذكرنا ذلك فيما تقدم

**فصل** وأما خلوا الزوج عما سوى هذه العيوب الخمسة من الحب والعنة والتأخذ والخصاء والخنوثة فهل هو شرط لزوم النكاح قال أبو حنيفة وأبو يوسف ليس بشرط ولا يفسخ النكاح به وقال محمد خلوها من كل عيب لا يمكنها المقام معه الا بضر رك الجنون والجدام والبرص شرط لزوم النكاح حتى يفسخ به النكاح وخلوها عما سوى ذلك ليس بشرط وهو مذهب الشافعي (وجه) قول محمد ان الخيار في العيوب الخمسة انما ثبت لدفع الضر عن المرأة وهذه العيوب في الحاق الضرر بها فوق تلك لانها من الادواء المتعدية عادة فلما ثبت الخيار بتلك فلان ثبت بهذه أولى بخلاف ما اذا كانت هذه العيوب في جانب المرأة لان الزوج وان كان يتضرر بها لكن يمكنه دفع الضرر عن نفسه بالطلاق فان الطلاق بيده والمرأة لا يمكنها ذلك لانها لا تملك الطلاق فتعين الفسخ طرياً لدفع الضرر ولهما ان الخيار في تلك العيوب ثبت لدفع ضرر فوات حقها المستحق بالعقد وهو الوطء مرة واحدة وهذا الحق لم يفت بهذه العيوب لان الوطء يتحقق من الزوج مع هذه العيوب فلا يثبت الخيار هذا في جانب الزوج (وأما) في جانب المرأة خلوها عن العيب ليس بشرط للزوج والنكاح بلا خلاف بين أصحابنا حتى لا يفسخ النكاح شيء من العيوب الموجودة فيها وقال الشافعي خلوا المرأة عن خمسة عيوب بها شرط للزوج وم يفسخ النكاح بها وهي الجنون والجدام والبرص والرتق والقرن واحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال فر من المجذوم فرارك من الاسد والفسخ طرياً للقرار ولولزم النكاح لما أمر بالقرار وروى أنه صلى الله عليه وسلم زوج امرأة فوجد بها ضايف كشحها فردها وقال لها الحق باهلك ولو وقع النكاح لازماً لما رد ولا من مصالح النكاح لا تقوم مع هذه العيوب أو تختل بها لان بعضها مما ينفر عنها الطباع السليمة وهو الجدام والجنون والبرص فلا تحصل الموافقة فلا تقوم المصالح أو تختل وبعضها مما يمنع من الوطء وهو الرتق والقرن وعامة مصالح النكاح يقف حصولها على الوطء فان العفة عن الزنا والسكن والولد لا يحصل الا بالوطء ولهذا يثبت الخيار في العيوب الاربعة كذا ههنا (ولنا) ان النكاح لا يفسخ بسائر العيوب فلا يفسخ بهذه العيوب أيضاً لان المعنى يجمعها وهو ان العيب لا يفوت ما هو حكم هذا العقد من جانب المرأة وهو الازدواج الحكى وملك الاستمتاع وانما يختل ويفوت به بعض ثمرات العقد وفوات جميع ثمرات هذا العقد لا يوجب حق الفسخ بان مات أحد الزوجين وعقب العقد حتى يجب عليه كمال المهر فقوات بعضها أولى وهذا لان الحكم الاصل للنكاح هو الازدواج الحكى وملك الاستمتاع شرعاً مؤكداً والمهر يقابل

احداث هذا الملك وبالقسخ لا يظهر أن احداث الملك لم يكن فلا يرتفع ما يقابل وهو المهر فلا يجوز القسخ ولا شك ان هذه العيوب لا تمنع من الاستمتاع اما الجنون والجذام والبرص فلا يشكل وكذلك الرق والقرن لان اللحم يقطع والقرن يكسر فيمكن الاستمتاع بواسطة هذا المعنى لم يفسخ بسائر العيوب كذا هذا واما الحديث الاول فتنه قول بموجبه انه يجب الاجتناب عنه والقرار يمكن بالطلاق لا بالقسخ وليس فيه تعيين طريق الاجتناب والقرار واما الثاني فالصحيح من الرواية انه قال لها الحق باهلك وهذا من كنايات الطلاق عندنا والكلام في القسخ والرد المذكور فيه قول الراوى فلا يكون حجة او تحمله على الرد بالطلاق عملاً بالدلائل صيانة لها عن التناقض والله تعالى الموفق وخلو النكاح من خيار الرؤية ليس بشرط للزوم النكاح حتى لو تزوج امرأة ولم يرها لا خيار له اذ اراها بخلاف البيع وكذا خلوه عن خيار الشرط سواء جعل الخيار للزوج أو للمرأة أو لهما ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر حتى لو تزوج بشرط الخيار بطل الشرط وجاز النكاح

**فصل** في بقاء النكاح لازماً نوعاً نوع يتعلق بالزوج في نكاح زوجته ونوع يتعلق بالمولى في نكاح أمته أما الذي يتعلق بالزوج في نكاح زوجته فعدم تملكه الطلاق منها أو من غيرها بان يقول لا امرى أو امرئ بيدك ينوى الطلاق أو طلق نفسك أو أنت طالق ان شئت أو يقول لرجل طلق امرأتى ان شئت كذا عدم التعلق بشرط والاضافة الى وقت لانه بالتملك جعل النكاح بحال لا يتوقفز والله على اختياره بمعد الجمل وكذا بالتعلق والاضافة وهذا معنى عدم بقاء النكاح لازماً (وأما) الذي يتعلق بالمولى في نكاح أمته فهو ان لا يعتق أمته المنكوحه حتى لو أعتقها لا يبقى العقد لازماً وكان لها الخيار وهو المسمى بخيار العتاقة والكلام في نفسه في مواضع في بيان شرط ثبوت هذا الخيار وفي بيان وقت ثبوته وفي بيان ما يبطل به أما الاول فثبتت هذا الخيار شرائط منها وجود النكاح وقت الاعتناق حتى لو أعتقها ثم زوجها من انسان فلا خيار لها لانعدام النكاح وقت الاعتناق ولو أعتقها ثم زوجها وهي صغيرة فلها خيار البلوغ لا خيار العتق لما قلنا ومنها ان يكون التزويج نافذاً حتى لو زوجت الامة نفسها من انسان بغير اذن مولاهما ثم أعتقها المولى فلا خيار لها واما كون الزوج رقيقاً وقت الاعتناق فهل هو شرط ثبوت الخيار لها قال أصحابنا ليس بشرط ويثبت الخيار لها سواء كان زوجها حراً أو عبداً وقال الشافعي شرط ولا خيار لها اذا كان زوجها حراً واحتج بما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت زوج بريرة كان عبداً فخبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان حراً ما خيرها وهذا نص في الباب والظاهر انها ما قالت ذلك سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان الخيار في العبد انما ثبت لدفع الضرر وهو ضرر عدم الكفاءة وضرر لزوم نفقة الاولاد وضرر نقصان المعاشرة لكون العبد مشغولاً بخدمة المولى وشئ من ذلك لم يوجد في الحر فلا يثبت الخيار (ولنا) ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لبريرة حين أعتقت ملكك بضعك فاخترى وروى ملكك امرئ وروى ملكك نفسك والاستدلال به من وجهين أحدهما بنصه والاخر بعلة النص أما الاول فهو انه خيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أعتقت وقدرى أن زوجها كان حراً فان قيل رويناه عن عائشة رضي الله عنها ان زوجها كان عبداً فاعتارضت الروايتان فسقط الاحتجاج بهما فالجواب ان ما رويناه مثبت للحرية وما روى بغيره للرق والمثبت أولى لان البقاء قد يكون باستصحاب الحال والثبوت يكون ببناء على الدليل لاحالة فن قال كان عبداً احتمال انه اعتمد استصحاب الحال ومن قال كان حراً بنى الامر على الدليل لاحالة فصارت كالزكينة جرح أحدهما شاهداً والاخر زكاه أنه يؤخذ بقول الجارح لما قلنا كذا هذا ولان ما رويناه موافق للقياس وما روى بغيره مخالف له لما ذكره ان شاء الله تعالى فالموافق للقياس أولى (وأما) الثاني فهو ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل ملكها بضعها أو امرها أو نفسها علة لثبوت الخيار لها لانه أخبر انها ملكك بضعها ثم أعقبه بآيات الخيار لها بحرف التعقيب وملكها نفسها مؤثر في رفع الولاية في الجملة لان الملك اختصاص ولا اختصاص مع ولاية النسيب والحكم اذا ذكر تعقيب وصف له أثر

في الجملة في جنس ذلك الحكم في الشرع كان ذلك تعليقا لذلك الحكم بذلك الوصف في أصول الشرع كافي قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وقوله عز وجل الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وكرهى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سها فسجد وروى أن ما عازا زنا فرجم ونحو ذلك والحكم يتعمم بموم العلة ولا يتخصص بخصوص المحل كافي سائر العلل الشرعية والعقلية وزوج بريرة وإن كان عبد السكن النبي صلى الله عليه وسلم لما بنى الخيار فيه على معنى عام وهو ملك البضع يعتبر عموم المعنى لا خصوص المحل والله الموفق ولأن الاعتاق يزاد ملك النكاح عليها لأنه ملك عليها عقدة زائدة لم يكن يملكها قبل الاعتاق بناء على أن الطلاق بالبناء على أصل أصحابنا والمسئلة فريضة ذلك الأصل ولها أن لا ترضى بالزيادة لأنها تنصير بها ولها ولا يرفع الضر عن نفسها ولا يمكنها رفع الزيادة إلا برفع أصل النكاح فبقيت لها ولا يرفع النكاح وفسخه ضرورة رفع الزيادة وقد خرج الجواب عن قوله أنه لا ضرر فيه لما بينا من وجه الضرر ولأنه لو لم يثبت لها الخيار وبقي النكاح لازما لأدى ذلك إلى أن يستوفي الزوج منافع بضع حرة جبراً أبداً لاستحقاقه غيرها بالعقد وهذا لا يجوز كالأول لأن القول ببقاء هذا النكاح لازماً يؤدى إلى استيفاء منافع بضع الحرة من غير بدل تستحقه الحرة وهذا لا يجوز لأنها لا ترضى باستيفاء منافع بضعها إلا ببدل تستحقه هي فلو لم يثبت الخيار لها لصار الزوج مستوفياً منافع بضعها وهي حرة جبراً عليها من غير رضاها ببدل استحقاقه مولاها وهذا لا يجوز لهذا المعنى ثبت لها الخيار إذا كان زوجها عبداً كذا إذا كان حراً وكذا اختلف في أن كونها رقيقة وقت النكاح هل هو شرط أم لا قال أبو يوسف ليس بشرط ويثبت لها الخيار سواء كانت رقيقة وقت النكاح اعتقها المولى أو كانت حرة وقت النكاح ثم طرأ عليها الرق فاعتقها حتى إن الحرة إذا تزوجت في دار الحرب ثم سبها معاً ثم اعتقت فلها الخيار عنده وقال محمد هو شرط ولا خيار لها وكذا المسلمة إذا تزوجت مسلمات ثم ارتدوا لحقها بدار الحرب ثم سبيت وزوجها معها فاسلمت ثم اعتقت الأمة فهو على هذا الاختلاف فمحمد فرق بين الرق الطارئ على النكاح وبين المقارن إياه وأبو يوسف سوى بينهما وجه الفرق لمحمد أنها إذا كانت رقيقة وقت النكاح فالنكاح ينعقد وموجب الخيار عند الاعتاق وإذا كانت حرة فنكاح الحرة لا ينعقد موجباً للخيار فلا يثبت الخيار بطريق الرق بعد ذلك لأنه لا يوجب خلافاً في الرضا ولا يوجب يوسف أن الخيار يثبت بالاعتاق لأن زيادة الملك تثبت به لأنها توجب العتق والعتق موجب الاعتاق ولا يثبت بالنكاح لأن النكاح السابق ما تقدم موجباً للزيادة لأنه صادف الأمة ونكاح الأمة لا يوجب زيادة الملك فالخيار أن أبا يوسف يجعل زيادة الملك حكماً الاعتاق ومحمد يجعلها حكم العقد السابق عند وجود الاعتاق وعلى هذا الأصل يخرج قول أبي يوسف أن خيار العتق يثبت مرة بعد أخرى وفول محمد أنه لا يثبت إلا مرة واحدة حتى لو اعتقت الأمة فاخترت زوجها ثم ارتد الزوجان معاً ثم سبيت وزوجها معها فاعتقت فلها أن تختار نفسها عند أبي يوسف وعند محمد ليس لها ذلك لأن عند أبي يوسف الخيار يثبت بالاعتاق وقد تكرر الاعتاق فيتكرر الخيار وعند محمد يثبت بالعقد وإنه لم يتكرر فلا يثبت الخيار واحد

**فصل** وأما وقت ثبوته فوق علمها بالعتق والخيار وأهلية الاختيار فيثبت لها الخيار في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وبأن لها الخيار وهي من أهل الاختيار حتى لو اعتقها ولم تعلم بالعتق أو علمت بالعتق ولم تعلم بأن لها الخيار فلم تختار لم يبطل خيارها ولها بمجلس العلم إذا علمت بهما بخلاف خيار البلوغ فإن العلم بالخيار فيه ليس بشرط وقد بينا الفرق بينهما فيما تقدم وكذلك إذا اعتقها وهي صغيرة فلها خيار العتق إذا بلغت لأنها وقت الاعتاق لم تكن من أهل الاختيار وليس لها خيار البلوغ لأن النكاح وجد في حالة الرق والله عز وجل أعلم ولو تزوجت مكاتبه بأذن المولى فاعتقت فلها الخيار عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا خيار لها (وجهه) قوله أنه لا ضرر عليها لأن النكاح وقع لها والمهر مسلم لها (ولنا) ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم خير بريرة وكانت مكاتبه ولأن علة النص عامة على ما بينا وكذا الملك يزاد عليها كما يزاد على القنة

**فصل** وأما ما يبطل به فهذا الخيار يبطل بالابطال نصا ودلالة من قول أو فعل يدل على الرضا بالنكاح على ما بينا في خيار الادراك ويبطل بالقيام عن المجلس لانه دليل الاعراض كخيار الخيرة ولا يبطل بالسكوت بل يمتد الى آخر المجلس اذ لم يوجد منها دليل الاعراض كخيار الخيرة لان السكوت يحتمل ان يكون رضاه بالمقام معه ويحتمل أن يكون للتأمل لان بالتعق ازيد الملك عليها فاحتاج الى التأمل ولا بد للتأمل من زمان فقد رد ذلك بالمجلس كما في خيار الخيرة وخيار القبول في البيع بخلاف خيار البلوغ انه يبطل بالسكوت من البكر لان بالبلوغ ما زاد الملك فلا حاجة الى التأمل فلم يكن سكوتها للتأمل فكان دليل الرضا وفي خيار الخيرة ثبت المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم غير معقول ولا نهما ازيد الملك عليها جعلها العقد السابق في حق الزيادة بمنزلة انشاء النكاح فيعتيد بالمجلس واذا اختارت نفسها حتى وقعت الفرقة كانت فرقة بغير طلاق لما ذكرناه شاء الله تعالى فلا تفتقر هذه الفرقة الى قضاء القاضي بخلاف الفرقة بخيار البلوغ ووجه الفرق بينهما قد ذكرناه فيما تقدم والله عز وجل اعلم وأما بقاء الزوج قادراً على النفقة فليس بشرط بقاء النكاح لازماً حتى لو عجز عن النفقة لا يثبت لها حق المطالبة بالتفريق وهذا عندنا وعند الشافعي شرط ويثبت لها حق المطالبة بالتفريق احتج بقوله عز وجل فامسك بمرء أو تسريحاً بحسان أمر عز وجل بالامساك بالمعروف وقد عجز عن الامساك بالمعروف لان ذلك بايفاء حقها في الوطء والنفقة فتعين عليه التسريح بالاحسان فان فعل والا ناب القاضي منابه في التسريح وهو التفريق ولان النفقة عوض عن ملك النكاح وقد فوات العوض بالعجز فلا يبقى النكاح لازماً كالمشتري اذا وجد المبيع معيباً والدليل عليه أن فوات العوض بالجلب والعنة يمنع بقاءه لازماً فكذا فوات العوض لان النكاح عقد معاوضة (ولنا) أن التفريق باطل ملك النكاح على الزوج من غير رضاه وهذا في الضرر فوق ضرر المرأة بعجز الزوج عن النفقة لان القاضي يفرض النفقة على الزوج اذا طلبت المرأة القرض ويأمرها بالاتفاق من مال نفسها ان كان لها مال وبالا استدانة ان لم يكن الى وقت اليسار فتصير النفقة ديناً في ذمته بقضاء القاضي فتراجع المرأة عليه بما أفتت اذا أيسر الزوج في تأخير حقها الى يسار الزوج ولا يبطل وضرر الا بطلان فوق ضرر التأخير بخلاف التفريق بالجلب والعنة ولان هناك الضرر من الجانبين جميعاً ضرراً باطل الحق لان حق المرأة يفوت عن الوطء وضررها أقوى لان الزوج لا يتضرر بالتفريق كضرر لعجزه عن الوطء فاما المرأة فانها محمل صالح للوطء فلا يمكنها استيقاء عظمها من هذا الزوج ولا من زوج آخر لما كان هذا الزوج فكان الرجحان لضررها فكان أولى بالدفع وأما الآية الكريمة فقد قيل في التفسير ان الامساك بالمعروف هو الرجعة وهوان ارجعها على قصد الامساك والتسريح بالاحسان هو ان يتركها حتى تنقضي عدتها مع ما ان الامساك بالمعروف يختلف باختلاف حال الزوج ألا ترى الى قوله عز وجل على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فالامساك بالمعروف في حق العاجز عن النفقة بالتزام النفقة على انه ان كان عاجزاً عن الامساك بالمعروف فانهما يجب عليه التسريح بالاحسان اذا كان قادراً ولا قدرة له على ذلك لان ذلك بالتطليق مع ايفاء حقها في نفقة العدة وهو عاجز عن نفقة الحال فكيف يتدبر على نفقة العدة على ان لفظ التسريح محتمل يحتمل أن يكون المراد منه التفريق باطل النكاح ويحتمل أن يكون المراد منه التفريق والتباعد من حيث المكان وهو تخلية السبيل وازالة اليد اذ حقيقة التسريح هي التخلية وذلك قد يكون بازالة اليد والحبس وعندنا لا يبقى له ولاية الحبس فلا يكون حجة مع الاحتمال وأما قوله النفقة عوض عن ملك النكاح فمنوع فان العوض ما يكون مذكوراً في العقد نصاً والنفقة غير منصوب عليها فلا تكون عوضاً بل هي بمقابلة الاحتباس وعندنا ولاية الاحتباس تزول عند العجز ثم ان سلمنا أنه عوض لكن بقاء العوض مستحقاً يقف على استحقاق العوض في الجملة لا على وصول العوض للحال والنفقة ههنا مستحقة في الجملة وان كانت لا تصل اليها الحال فيبقى العوض حقاً للزوج والله عز وجل أعلم

**فصل** وأما بيان حكم النكاح فنقول وبالله التوفيق الكلام في هذا الفصل في موضعين في الاصل أحدهما

في بيان حكم النكاح والثاني في بيان ما يرفع حكمه أما الأول فالنكاح لا يخلو (أما) ان يكون صحيحا (وأما) ان يكون فاسدا ويتعلق بكل واحد منهما أحكام (أما) النكاح الصحيح فله أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع أما الأصلية منها فحل الوطء إلا في حالة الحيض والنفس والاحرام وفي الظهار قبل التكفير لقوله سبحانه وتعالى والذين هم لقروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين نفى اللوم عن من لا يحفظ فرجه على زوجته فدل على حل الوطء إلا أن الوطء في حالة الحيض خص بقوله عز وجل ويستلوثك عن الحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تفر بوهن حتى يطهرن والنفس أخو الحيض وقوله عز وجل نسأؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم والانسان بسبيل من التصرف في حرثه مع ما نهى عنه من أن يباح اتيان الحرث بقوله عز وجل فأتوا حرثكم أنى شئتم وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اتقوا الله في النساء فانهم عندكم عوان لا يمكن شيئا اتخذتموهن بامانة الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله وكلمة الله المذكورة في كتابه العزيز لفظة الانكاح والتزويج فدل الحديث على حل الاستمتاع بالنساء بلفظة الانكاح والتزويج وغيرهما في معناهما فكان الحل ثابتا ولان النكاح ضم وتزويج لغة فيقتضي الانضمام والازدواج ولا يتحقق ذلك إلا بحل الوطء والاستمتاع لان الحرية تمنع من ذلك وهذا الحكم وهو حل الاستمتاع مشترك بين الزوجين فان المرأة كما تحل لزوجها فزوجهما يحل لها قال عز وجل لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن وللزوج أن يطالبها بالوطء متى شاء الا عند اعتراض أسباب مانعة من الوطء كالحيض والنفس والظهار والاحرام وغير ذلك وللزوجة أن تطالب زوجها بالوطء لان حله لها حقها كما ان حلها له حقه واذا طالبته يجب على الزوج ويحبر عليه في الحكم مرة واحدة والزيادة على ذلك تجب فيما بينه وبين الله تعالى من باب حسن المعاشرة واستدامة النكاح فلا يجب عليه في الحكم عند بعض أصحابنا وعند بعضهم يجب عليه في الحكم

﴿فصل﴾ ومما حل النظر للمس من رأسها الى قدميها في حالة الحياة لان الوطء فوق النظر والمس فكان احلاله احلالا للمس والنظر من طريق الاولى وهل يحل الاستمتاع بها بعد دون الفرج في حالة الحيض والنفس فيه خلاف ذكرناه في كتاب الاستحسان وأما بعد الموت فلا يحل له للمس والنظر عندنا خلافا للشافعي والمسألة تذكرها في كتاب الصلاة

﴿فصل﴾ ومنها ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر أعضائها استمتاعا أو ملك الذات والنفس في حق التمتع على اختلاف مشايخنا في ذلك لان مقاصد النكاح لا تحصل بدونه الا ترى أنه لو لا الاختصاص الحاجز عن التزويج بزوجة أخرى لا يحصل السكن لان قلب الزوج لا يطمئن اليها ونفسه لا تسكن معها ويفسد القراش لاشتباه النسب ولان المهر لازم في النكاح وأنه عوض عن الملك لما ذكرنا فيما تقدم فيدل على لزوم الملك في النكاح أيضا تحقيقا للمعوضة وهذا الحكم على الزوجة للزوج خاصة لانه عوض عن المهر والمهر على الرجل وقيل في تأويل قوله عز وجل وللرجال عليهن درجة ان الدرجة هي الملك

﴿فصل﴾ ومنها ملك الحبس والقيود وهو صيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز لقوله تعالى أسكنوهن والامر بالاسكان نهى عن الخروج والبروز والاخراج اذا الامر بالفعل نهى عن ضده وقوله عز وجل وقرن في بيوتكن وقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولا نهالوا لم تكن ممنوعة عن الخروج والبروز ولا اختل السكن والنسب لان ذلك مما يرب الزوج ويحمله على نفى النسب

﴿فصل﴾ ومنها وجوب المهر على الزوج وانه حكم أصلي للنكاح عندنا لا وجود له بدونه شرعا وقد ذكرنا المسألة فيما تقدم ولان المهر عوض عن الملك لانه يجب بمقتضى احداث الملك على مامر وثبوت العوض يدل على ثبوت الم عوض

﴿فصل﴾ ومنها ثبوت النسب وان كان ذلك حكم الدخول حقيقة لكن سببه الظاهر هو النكاح لكون

الدخول أمر اباطنا في مقام النكاح ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراس وللعاشر الحجر وكذا الزوج المشرق بمغربية فجاءت بولد يثيب النسب وان لم يوجد الدخول حقيقة لوجود سببه وهو النكاح

**فصل** ومنها وجوب النفقة والسكنى لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وقوله أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم والاسر بالاسكان أمر بالافاق لانها لا تمكن من الخروج للكسب لكونها عاجزة بأصل الحلقة لضعف بنيتها والكلام في سبب وجوب هذه النفقة وشرط وجوبها ومقدار الواجب منها نذكره ان شاء الله تعالى في كتاب النفقة

**فصل** ومنها حرمة المصاحرة وهي حرمة أنكحة فرق معلومة ذكرناهم فيما تقدم وذكرنا دليل الحرمة الآن في بعضها تثبت الحرمة بنفس النكاح وفي بعضها يشترط الدخول وقد بينا جملة ذلك في مواضعها

**فصل** ومنها الارث من الجانبين جميعا لقوله عز وجل ولكم نصف ما ترك أزواجكم الى قوله عز وجل ولهن النصف مما تركن من بعد وصية توصون بها أو دين

**فصل** ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن وجملة الكلام فيه ان الرجل لا يخلو اما ان يكون له أكثر من امرأة واحدة واما ان كانت له امرأة واحدة فان كان له أكثر من امرأة فعليه العدل بينهما في حقوقهن من القسم والنفقة والكسوة وهو التسوية بينهما في ذلك حتى لو كانت تحتها امرأة حران أو أمتان يجب عليه أن يعدل بينهما في المأكل والمشرب والملبوس والسكنى والبيتوتة والأصل فيه قوله عز وجل فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة عقيب قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع أي ان خفتم أن لا تعدلوا في القسم والنفقة في نكاح المثنى والثلاث والرابع فواحدة تدب سبجانه وتعالى الى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزيادة وإنما يخاف على ترك الواجب فدل ان العدل بينهما في القسم والنفقة واجب واليه أشار في آخر الآية بقوله ذلك أدنى أن لا تعملوا أي تجوروا والجور حرام فكان العدل واجبا ضرورة ولان العدل مأثور به لقوله عز وجل ان الله يأمر بالعدل والاحسان على العموم والاطلاق الا ما خص أو قيد بدليل وروى عن أبي قلابة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعدل بين نسائه في القسمة ويقول اللهم هذه قسمتي فيما أملك فلا تؤاخذني فيما تملك أنت ولا أملك وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من كان له امرأتان فإلى إحداهما دون الأخرى جاء يوم القيامة وشقه مائل ويستوى في القسم البكر والثيب والشابة والعجوز والقديمة والجديسة والمسلمة والكتانية لما ذكرنا من الدلائل من غير فصل ولانها يستويان في سبب وجوب القسم وهو النكاح فيستويان في وجوب القسم ولا قسم للمملوكات ملك العيين أي ليلية لهن وان كثرن لقوله عز وجل فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم قصر الاباحة في النكاح على عدد لتحقق الجور في الزيادة ثم ندب سبجانه وتعالى الى نكاح الواحدة عند خوف الجور في الزيادة وأباح من ملك العيين من غير عدد فدل أنه ليس فيه خوف الجور وإنما لا يكون اذا لم يكن لهن قسم اذ لو كان لكان فيه خوف الجور كما في المنكوحة ولان سبب الوجوب هو النكاح ولم يوجد ولو كانت احدهما حرة والاخرى أمة فللحرة يومان وللأمة يوم لماروى عن علي رضي الله عنه موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال للمرأة الثلثان من القسم وللأمة الثلث ولانها ما استويا في سبب الوجوب وهو النكاح فانه لا يجوز نكاح الأمة بعد نكاح الحرة ولا مع نكاحها وكذا لا يجوز للعبد أن يتزوج بأكثر من اثنتين ولحران يتزوج بأربع نسوة فلم يتساويا في السبب فلا يتساويان في الحكم بخلاف المسلمة مع الكتانية لان الكتانية يجوز نكاحها قبل المسلمة وبعدها ومعها وكذا الذي أن يجمع بين أربع نسوة كالحرة المسلم فتساويان في الحكم ولان الحرية تنبئ عن السكال والرق يشعر بنقصان الحال وقد ظهر أثر النقصان في الشرع في المالكية وحل المحلقة والعدة والحد وغير ذلك فكذلك في القسم وهذا التفاوت في السكنى والبيتوتة يسكن عند الحرة ليلتين وعند الأمة ليلة فاما في المأكل



والمشروب والملبوس فانه يسوى بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة فيستوى فيه الحرية والامة والمريض في وجوب القسم عليه كالصحيح لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استأذن نساءه في مرض موته أن يكون في بيت عائشة رضي الله عنها فلو سقط القسم بالمرض لم يكن للاستئذان معنى ولا قسم على الزوج اذا سافر حتى لو سافر باحداهما وقدم من السفر وطلبت الاخرى أن يسكن عندها مدة السفر فليس لها ذلك لان مدة السفر ضائعة بدليل أن له أن يسافر وحده دونهن لكن الأفضل أن يقرع بينهما فيخرج بمن خرجت قرعتها تطيبا لقلوبهن دفعا للهمة الميل عن نفسه هكذا كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أراد السفر أقرع بين نسائه وقال الشافعي ان سافر بها بقرعة فكذلك فاما اذا سافر بها بغير قرعة فانه يقسم للباقيات وهذا غير سديد لان بالقرعة لا يعرف أن لها حقاً في حالة السفر أو لا فانها لا تصلح لاظهار الحق أبداً لا اختلاف عملها في نفسها فانها لا تخرج على وجه واحد بل مرة هكذا ومرة هكذا واختلف فيه لا يصلح دليلاً على شيء ولو وهبت احداهما قسمها لصاحبها أو وضيت بترك قسمها جاز لانه حق ثبت لها فلها أن تستوفي ولها ان تترك وقد روى أن سودة بنت زمعة رضي الله عنها لما كبرت وخشيت أن يطلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم جعلت يومها لعائشة رضي الله عنها وقيل فيها نزل قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو أعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما ما صلحا والصلح خير والمراد من الصلح هو الذي جرى بينهما كذا قاله ابن عباس رضي الله عنهما فان رجعت عن ذلك وطلبت قسمها فلها ذلك لان ذلك كله كان اباحة منها والاباحة لا تكون لازمة كالمباح له الطعام أنه يملك المبيع منه والرجوع عن ذلك ولو بذلت واحدة منهن مالا للزوج ليجعل لها في القسم أكثر مما تستحقه لا يحل للزوج أن يفعل ويرد ما أخذ منها لانه رشوة لانه أخذ المال لمنع الحق عن المستحق وكذلك لو بذل الزوج لواحدة منهن مالا لتجعل نوبتها لصاحبها أو بذلت هي لصاحبها مالا لتترك نوبتها لالا يجوز شيء من ذلك ويسترد المال لان هذا معاوضة القسم بالمال فيكون في معنى البيع وانه لا يجوز كذا هذا اذا كان له امرأتان أو أكثر من ذلك فاما اذا كانت له امرأة واحدة فقط لبيتها بالواجب لها ذلك كالتدوير رواية الحسن عن أبي حنيفة أنه قال اذا تشاغل الرجل عن زوجته بالصيام أو بالصلاة أو بأمة اشتراها قسم لامرأته من كل أربعين يوماً يوماً من كل أربع ليال ليلة وقيل له تشاغل ثلاثة أيام وثلاث ليال بالصوم أو بالامة وهكذا كان الطحاوي يقول انه يجعل لها يوماً واحداً يسكن عندها وثلاثة أيام ولياليتها ينفرغ للعبادة وأشغاله (وجه) هذا القول ما ذكره محمد في كتاب النكاح أن امرأة رفعت زوجها الى عمر رضي الله عنه وذكرت أنه يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر رضي الله عنه ما أحسنك ثناء على بعلك فقال كعب بن الأشرف أنتم يا عمر رضي الله عنه ليك زوجة فقال عمر رضي الله عنه وكيف ذلك فقال كعب انه اذا صام النهار وقام الليل فكيف ينفرغ لها فقال عمر رضي الله عنه لكعب احكم بينهما فقال أراها احدي نساءه الاربع يفطر لها يوماً يصوم ثلاثة أيام فاستحسن ذلك منه عمر رضي الله عنه وولاه قضاء البصرة ذكر محمد هذا في كتاب النكاح ولم يذكر أنه يأخذ بهذا القول وذكر الجصاص أن هذا ليس مذهبا لان المراجعة في القسم إنما تحصل بمشاركات الزوجات فاذا لم يكن له زوجة غيرهما لم تتحقق المشاركة فلا يقسم لها وإنما يقال له لا تدوم على الصوم ووف المرأة حقها كذا قاله الجصاص وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي ان أبا حنيفة كان يقول أولاً كما روى الحسن عنه لما أشار اليه كعب وهو أن للزوج أن يسقط حقها عن ثلاثة أيام بأن يزوج ثلاثاً آخر سواها فلما لم يزوج فقد جعل ذلك لنفسه فكان الخيار له في ذلك فان شاء صرف ذلك الى الزوجات وان شاء صرفه الى صيامه وصلاته وأشغاله ثم رجع عن ذلك وقال هذا ليس بشيء لانه لو تزوج أربعاً فطالب بالواجب منه يكون لكل واحدة منهن ليلة من الاربع فلو جعلنا هذا حق لكل واحدة منهن لا ينفرغ لعماله فلم يوقت في هذا وقتاً وان كانت المرأة أمة فعلى قول أبي حنيفة أخيراً ان صح الرجوع لا شك أنه لا يقسم لها كمالاً يقسم للحر من طريق الاولى وعلى قوله الاول وهو قول الطحاوي يجعل لها ليلة من كل سبع ليال لان للزوج حق اسقاط حقها عن ستة أيام والاقتصار على يوم

واحد بأن يتزوج عليها ثلاث حرائر لأن الحرة ليلتين وللأمة ليلة واحدة فلما لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه فكان بالخيار أن شاء صرف ذلك إلى الزوجات وأن شاء صرفه إلى الصوم والصلاة وإلى أشغال نفسه والاشكال عليه ما نقل عن أبي حنيفة وما ذكره الجصاص أيضا والله عز وجل الموفق

**فصل** ومنها وجوب طاعة الزوج على الزوجة إذا دعاها إلى الفراش لقوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف قيل لها المهر والنفقة وعليها أن تطيعه في نفسها وتحفظ غيبته ولأن الله عز وجل أمر بتأديبهن بالهجر والضرب عند عدم طاعتهم ونهى عن طاعتهم بقوله عز وجل فان أطعكم فلا تنبغوا عليهن سبيلا فدل أن التأديب كان لتزك الطاعة فيدل على لزوم طاعتهم الأزواج

**فصل** ومنها ولاية التأديب للزوج إذا لم تطعه فيما يلزم طاعته بان كانت ناشرة فله أن يؤدبها لكن على الترتيب فيعظمها أولا على الرفق واللين بان يقول لها كوني من الصالحات القانتات الحافظات للغيب ولا تكوني من كذا وكذا فاعمل تقبل الموعدة فتترك النشوز فان نجحت فيها الموعدة ورجعت إلى الفراش والاهجرها وقيل يخوفها بالهجر أولا والا اعتزال عنها وترك الجماع والمضاجعة فان تركت والاهجرها لعل نفسها لا تتحمل الهجر ثم اختلف في كيفية الهجر قيل بهجرها بأن لا يجامعها ولا يضاجعها على فراشه وقيل بهجرها بان لا يكلمها في حال مضاجعتها اياها لان ان يترك جماعها ومضاجعتها لان ذلك حق مشترك بينهما فيكون في ذلك عليه من الضرر ما عليها فلا يؤدبها بما يضر بنفسه ويبطل حقه وقيل بهجرها بأن يفارقها في المضجع ويضاجع أخرى في حقها وقسمها لان حقها عليه في القسم في حال الموافقة وحفظ حدود الله تعالى لا في حال التضييع وخوف النشوز والتنازع وقيل بهجرها بترك مضاجعتها وجماعها الوقت غلبة شهوتها وحاجتها لا في وقت حاجتها اليها لان هذا للتأديب والزجر فينبى أن يؤدبها لان يؤدب نفسه بامتناعه عن المضاجعة في حال حاجته اليها فاذا هجرها فان تركت النشوز والاضر بها عند ذلك ضرر بأغير مبرح ولا شائن والاصل فيه قوله عز وجل واللاتي تخافون نشوزهن معظوهن واجهرهن في المضاجع واضر بهن فظاهر الآية وان كان محرف الواو والموضوعة للجمع المطلق لكن المراد منه الجمع على سبيل الترتيب والواو تحتل ذلك فان وقع الضرب والارفع الامر الى القاضي ليوجه اليهما حكيم حكمان أهله وحكمان أهلها كما قال الله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمان من أهله وحكمان من أهلها أن يريدوا الصلحاً يوفق الله بينهما وسبيل هذا سبيل الامر بالمعروف والنهي عن المنكر في حق سائر الناس ان الأمر يبدأ بالموعدة على الرفق واللين دون التغليظ في القول فان قبلت والاغلظ القول به فان قبلت والابسط يده فيه وكذلك اذا ارتكبت محظورا سوى النشوز ليس فيه حد مقدر فالزوج أن يؤدبها تعزيرها لان للزوج ان يعزر زوجته كما للمولى أن يعزر مملوكه

**فصل** ومنها المعاشرة بالمعروف وانه مندوب اليه ومستحب قال الله تعالى وما شروهن بالمعروف قيل هي المعاشرة بالفضل والاحسان قولاً وفعلاً وخلقاً قال النبي صلى الله عليه وسلم خيركم خيركم لاهله وأنا خيركم لاهلي وقيل المعاشرة بالمعروف هي ان يعاملها بما لو فعل بك مثل ذلك لم تنكره بل تعرفه وتقبله وترضى به وكذلك من جانبها هي مندوبة الى المعاشرة الجميلة مع زوجها بالا حسان باللسان واللطف في الكلام والقول المعروف الذي يطيب به نفس الزوج وقيل في قوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف والمعرف الذي عليهن من حيث الفضل والاحسان هو ان يحسن الى أزواجهن بالبر باللسان والقول بالمعروف والله عز وجل أعلم ويكره للزوج أن يعزل عن امرأته الحرة بغير رضاها لان الوطء عن انزال سبب لحصول الولد ولها في الولد حق وبالعزل يفوت الولد فكانه سببا لقوات حقها وان كان العزل برضاها لا يكره لانها رضيت بقوات حقها ولما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال اعزلوهن أولا تعزلوهن ان الله تعالى اذا أراد خلق نسمة فهو خالقها الا ان العزل حال عدم الرضا صار مخصوصا وكذلك اذا كانت المرأة أمة الغير أنه يكره العزل عنها من غير رضاها لكن يحتاج الى رضاها أو رضا مولاهما قال أبو حنيفة الاذن في ذلك

ذلك الى المولى وقال أبو يوسف ومحمد اليها (وجه) قولهما أن قضاء الشهوة حقها والعزل يوجب نقصاناً في ذلك ولا في حنيفة أن كراهة العزل لصيانة الولد والولد لاله والله عز وجل أعلم

فصل ١٠ وأما النكاح الفاسد فلا حكم له قبل الدخول وأما بعد الدخول فيتعلق به أحكام منها ثبوت النسب ومنها وجوب العدة وهو حكم الدخول في الحقيقة ومنها وجوب المهر والأصل فيه أن النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة لأنه عدم محله أعني محل حكمه وهو الملك لأن الملك يثبت في المنافع ومنافع البضع ملحق بالاجزاء والحر بجميع أجزائه ليس محل للملك لأن الحرية خلوص والملك ينافي الخلوص ولأن الملك في الآدمي لا يثبت إلا بالرق والحرية تنافي الرق إلا أن الشرع أسقط اعتبار المنافي في النكاح الصحيح لحاجة الناس إلى ذلك وفي النكاح الفاسد بعد الدخول الحاجة النكاح إلى درء الحد وصيانة مائه عن الضياع ثبات النسب ووجوب العدة وصيانة البضع المحترم عن الاستعمال من غير غرامة ولا عقوبة توجب المهر فجعل منعقد أقبل في حق المنافع المستوفاة لهذه الضرورة ولا ضرورة قبل استيفاء المنافع وهو ما قبل الدخول فلا يجعل منعقد أقبل ثم الدليل على وجوب مهر المثل بعد الدخول ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال أيما امرأة أنكحت نفسها بغير إذن مولها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها مهر مثلها جعل صلى الله عليه وسلم لها مهر المثل فيما له حكم النكاح الفاسد وعلقه بالدخول فدل أن وجوبه متعلق به ثم اختلف في تقدير هذا المهر وهو المسمى بالعقر قال أصحابنا الثلاثة يجب الأقل من مهر مثلها ومن المسمى وقال زفر يجب مهر المثل بالغاً مبلغ وكذا هذا الخلاف في الاجارة الفاسدة (وجه) قول زفر أن المنافع تنقوم بالمعقد الصحيح والفاسد جميعاً كالأعيان فيلزم اظهار أثر التقوم وذلك بإيجاب مهر المثل بالغاً مبلغ لأنه قيمة منافع البضع وأما العدول إلى المسمى عند صحة التسمية ولم تصبح لهذا المعنى أوجبنا كمال القيمة في المعقد الفاسد كذا ههنا (ولنا) أن العاقد ينال ما قوماً المنافع أكثر من المسمى فلا تنقوم بأكثر من المسمى فخصت الزيادة مستوفاة من غير عقد فلم تكن لها قيمة إلا أن مهر المثل إذا كان أقل من المسمى لا يبلغ به المسمى لأنها رخصت بذلك القدر لرضاها بمهر مثلها واختلف أيضاً في وقت وجوب العدة أنهما من أي وقت تعتبر قال أصحابنا الثلاثة إنها تجب من حين يفرق بينهما وقال زفر من آخر وطء وطئها حتى لو كانت قد حاضت ثلاث حيض بعد آخر وطء وطئها قبل التفرق فقد انقضت عدتها عنده (وجه) قوله أن العدة تجب بالوطء لأنها تجب لاستبراء الرحم وذلك حكم الوطء ألا ترى أنها لا تجب قبل الوطء وإذا كان وجوبها بالوطء تجب عقيب الوطء بلا فصل كاحكام سائر العلل (ولنا) أن النكاح الفاسد بعد الوطء منعقد في حق الفراش لما بيننا والفراش لا يزول قبل التفرق بدليل أنه لو وطئها قبل التفرق لا حد عليه ولا يجب عليه بتكرار الوطء إلا المهر واحد ولو وطئها بعد التفرق يلزمه الحد ولودخلته شبهة حتى امتنع وجوب الحد يلزمه مهر آخر فكان التفرق في النكاح الفاسد بمنزلة الطلاق في النكاح الصحيح فيعتبر ابتداء العدة منه كما تعتبر من وقت الطلاق في النكاح الصحيح والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة لأنه ليس بنكاح حقيقة إلا أنه الحق بالنكاح في حق المنافع المستوفاة حقيقة مع قيام المنافع لحاجة النكاح إلى ذلك فيبقى في حق غير المستوفى على أصل العدم ولم يوجد استيفاء المنافع حقيقة بالخلوة ولأن الموجب للعدة في الحقيقة هو الوطء لأنها تجب لتعرف براءة الرحم ولم يوجد حقيقة إلا أنا أقنأ التمكن من الوطء في النكاح الصحيح مقامه في حق حكم يحتاط فيه لوجود دليل التمكن وهو الملك المطلق ولم يوجد ههنا بخلاف الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح أنها توجب العدة إذا كان متمكناً من الوطء حقيقة وإن كان ممنوعاً عنه شرعاً بسبب الحيض أو الأحرام أو الصوم أو نحو ذلك لأن هناك دليل الاطلاق شرعاً موجود وهو الملك المطلق إلا أنه منع منه لغيره فكان التمكن ثابتاً ودليله موجود فبقا مقام المدلول في موضع الاحتياط وههنا بخلافه ولا يوجب المهر أيضاً لأنه لما لم يجب بها العدة فالمرأولى أن العدة يحتاط في وجوبها ولا يحتاط في وجوب المهر

**فصل (وَأَمَّا) بيان ما يرفع حكم النكاح فيما به بيان ما تقع به الفرقة بين الزوجين ولوقوع الفرقة بين الزوجين أسباب لكن الواقع ببعضها فرقة بطلاق وبعضها فرقة بغير طلاق وفي بعضها يقع فرقة بغير قضاء القاضي وفي بعضها لا يقع إلا بقضاء القاضي فندكر جملة ذلك بتوفيق الله عز وجل منها الطلاق بصريحه وكتايباته وله كتاب مفرد ومنها اللعان ولا تقع الفرقة إلا بتفريق القاضي عند أصحابنا وكذا في كيفية هذه الفرقة خلاف بين أصحابنا نذكره إن شاء الله تعالى في كتاب اللعان ومنها اختيار الصغير أو الصغيرة بعد البلوغ في خيار البلوغ وهذه الفرقة لا تقع إلا بتفريق القاضي بخلاف الفرقة باختيار المرأة نفسها في خيار العتق أنها تثبت بنفس الاختيار وقد بينا وجه الفرق في ما تقدم والفرقة في الخيار بين جميعا تكون فرقة بغير طلاق بل تكون فسخا حتى لو كان الزوج لم يدخل بها فلا مهر لها أما في خيار العتق فلا شك فيه لأن الفرقة وقعت بسبب وجد منها وهو اختيارها نفسها واختيارها نفسها لا يجوز أن يكون طلاقا لأنها لا تملك الطلاق إلا إذا ملكت كالخيرة فكان فسخا وفسخ العتق دفعه من الأصل وجعله كان لم يكن ولولم يكن حقيقة لم يكن لها مهر فكذا إذا التحق بالعدم من الأصل وكذا في خيار البلوغ إذا كان من له الخيار هو المرأة فاختارت نفسها قبل الدخول بها لمساقلنا وأما إذا كان من له الخيار هو الغلام فاختار نفسه قبل الدخول بها فلا مهر لها أيضا وهذا فيه نوع اشكال لأن الفرقة جاءت من قبل الزوج فيجب أن تكون فرقة بطلاق ويتعلق بها نصف المهر والاقتصاف أن الشرع أثبت له الخيار فلا بد أن يكون مفيدا ولو كان ذلك طلاقا ووجب عليه المهر لم يكن لاثبات الخيار معنى لأنه يملك الطلاق فإذا لا فائدة في الخيار الأسقوط المهر وإن كان قد دخل بها لا يسقط المهر لأن المهر قد تأكد بالدخول فلا يحتمل السقوط بالفرقة كما لا يحتمل السقوط بالموت ولأن الدخول استيفاء منافع البضع وأنه أمر خفي فلا يحتمل الارتجاع من الأصل بالقسخ بخلاف العتق فإنه أمر شرعي فكان محتملا للفسخ ولأنه لو فسخ النكاح بعد الدخول لوجب عليه رد المنافع المستوفاة لأنه عاد البذل إليه فوجب أن يعود المبدل إليها وهو لا يقدر على ردها فلا يفسخ وإذا لم يقدر على ردها يفرم قيمتها وقيمتها هو المهر المسمى فلا يفيد ولأنه لما استوفى المنافع فقد استوفى المعتود عليه وهو المبدل فلا يسقط البذل ومنها اختيار المرأة نفسها العيب الجلب والعنة والخصاء والخنونة والتأخذ بتفريق القاضي أو بنفس الاختيار على ما بينا وأنه فرقة بطلاق لأن سبب ثبوتها حصل من الزوج وهو المنع من إيفاء حقها المستحق بالنكاح وأنه ظلم وضرر في حقها إلا أن القاضي قام مقامه في دفع الظلم والأصل أن الفرقة إذا حصلت بسبب من جهة الزوج منحصر بالنكاح أن تكون فرقة بطلاق حتى لو كان ذلك قبل الدخول بها وقبل الخلوة فلها نصف المسمى إن كان في النكاح تسمية وإن لم يكن فيه تسمية فلها المنة ومنها التفريق لعدم الكفاءة أو لنقصان المهر والفرقة به فرقة بغير طلاق لأنها فرقة حصلت لا من جهة الزوج فلا يمكن أن يجعل ذلك طلاقا لأنه ليس لتفريق الزوج ولاية الطلاق فيجعل فسخا ولا تكون هذه الفرقة إلا عند القاضي لما ذكرنا في الفرقة بخيار البلوغ ومنها إباء الزوج الإسلام بعدما أسلمت زوجته في دار الإسلام ومنها إباء الزوجة الإسلام بعدما أسلم زوجها المشرك أو المجوسي في دار الإسلام وجملة الكلام فيه أن الزوجين الكافرين إذا أسلم أحدهما في دار الإسلام فإن كانا كتابيين فأسلم الزوج فالنكاح بحاله لأن الكتابة محل لنكاح المسلم ابتداء فكذا إبقاءه وإن أسلمت المرأة لا تقع الفرقة بنفس الإسلام عندنا ولكن يرضى الإسلام على زوجها فإن أسلم بقي على النكاح وإن أبى الإسلام فرق القاضي بينهما لأنه لا يجوز أن تكون المسلمة تحت نكاح الكافر ولهذا لم يحز نكاح الكافر المسلمة ابتداء فكذا في البقاء عليه وإن كانا مشركين أو مجوسيين فأسلم أحدهما أيهما كان يرضى الإسلام على الآخر ولا تقع الفرقة بنفس الإسلام عندنا فإن أسلم فهما على النكاح وإن أبى الإسلام فرق القاضي بينهما لأن المشرك لا تصلح لنكاح المسلم غير أن الإباء أن كان من المرأة يكون فرقة بغير طلاق لأن الفرقة جاءت من قبلها وهو الإباء من الإسلام والفرقة من قبل المرأة لا تصلح طلاقا لأنها لا تملك الطلاق فيجعل فسخا وإن كان الإباء من الزوج يكون فرقة بطلاق**

في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يكون فرقة بغير طلاق وهذا كله مذهب أصحابنا وقال الشافعي إذا أسلم أحد الزوجين وقعت الفرقة بنفس الاسلام غير انه إن كان ذلك قبل الدخول تقع الفرقة للحال فاما بعد الدخول فلا تقع الفرقة حتى يمضي ثلاث حيض فان أسلم الآخر قبل مضيتها فالنكاح بحاله وإن لم يسلم بانت بمضيتها أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أن كفر الزوج يمنع من نكاح المسلمة ابتداء حتى لا يجوز للكافر أن يتكح المسلمة وكذلك شرك المرأة وتمجسها مانع من نكاح المسلم ابتداء بدليل أنه لا يجوز للمسلم نكاح المشركة والمجوسية فاذا طرأ على النكاح يبطله فاشبهه الطلاق (ولنا) إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روي أن رجلا من بني تغلب أسلمت امرأته فعرض عمر رضي الله عنه عليه الاسلام فامتنع ففرق بينهما وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعا ولو وقعت الفرقة بنفس الاسلام لما وقعت الحاجة إلى التفريق ولأن الاسلام لا يجوز أن يكون مبطلا للنكاح لانه عرف ماصلا للملاك فكيف يكون مبطلا لها ولا يجوز أن يبطل بالكفر أيضا لأن الكفر كان موجودا منهما ولم يمنع ابتداء النكاح فلان لا يمنع البقاء وأنه أسهل أولى الأناولو قينا النكاح بينهما لا تحصل المقاصد لان مقاصد النكاح لا تحصل إلا بالاستغراء والكافر لا يمكن من استغراء المسلمة والمسلم لا يحل له استغراء المشركة والمجوسية لخبثهما فلم يكن بقاء هذا النكاح فائدة فيفرق القاضي بينهما عند ابتداء الاسلام لان اليأس عن حصول المقاصد يحصل عنده وأما الكلام مع أصحابنا في كيفية الفرقة عند ابتداء الزوج الاسلام بعد ما أسلمت امرأته المشركة أو المجوسية أو الكتابية فوجه قول أبي يوسف أن هذه فرقة يشترك في سببها الزوجان ويستويان فيه فان الأباء من كل واحد منهما سبب الفرقة ثم الفرقة الحاصلة بابائهما فرقة بغير طلاق فكذلك أبائهما لا يستويان في السببية كما إذا ملك أحدهما صاحبه ولهما أن الحاجة إلى التفريق عند الأباء لقوات مقاصد النكاح ولأن مقاصد النكاح إذا لم تحصل لم يكن في بقاء النكاح فائدة فتقع الحاجة إلى التفريق والاصل في التفريق هو الزوج لان الملك له والقاضي ينوب عنه كما في الفرقة بالجب والعنة فكان الاصل في الفرقة هو فرقة الطلاق فيجعل طلاقا ما يمكن وفي أباء المرأة لا يمكن لانها لا تملك الطلاق فيجعل فسحا ومنه ردة أحد الزوجين لان الردة بمنزلة الموت لانها سبب مقض اليه والميت لا يكون محلا للنكاح ولهذا لم يجوز نكاح المرتد لا حتى في الابتداء فكذلك في حال البقاء ولانه لا عصمة مع الردة ومالك النكاح لا يبقى مع زوال العصمة غير أن ردة المرأة تكون فرقة بغير طلاق بلا خلاف وأما ردة الرجل فهي فرقة بغير طلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد فرقة بطلاق (وجه) قوله ظاهر لان الاصل أن الفرقة إذا حصلت بمعنى من قبل الزوج وأمكن أن تجعل طلاقا تجعل طلاقا لان الاصل في الفرقة هو فرقة الطلاق وأصل أبي يوسف ما ذكرنا انه فرقة حصلت بسبب يشترك فيه الزوجان لان الردة من كل واحد منهما سبب لثبوت الفرقة ثم الثابت بردها فرقة بغير طلاق كذا برده ولا في حنيفة أن هذه الفرقة وإن كانت بسبب وجد من الرجل وهو ردة إلا انه لا يمكن أن تحصل الردة طلاقا لانها بمنزلة الموت وفرقة الموت لا تكون طلاقا لان الطلاق تصرف يختص باستفاد بالنكاح والفرقة الحاصلة بالردة فرقة واقعة بطريق التنافي لان الردة تنافي عصمة الملك وما كان طريقه التنافي لا يستفاد بملك النكاح فلا يكون طلاقا بخلاف الفرقة الحاصلة باباء الزوج لانها تثبت بهوات مقاصد النكاح وثمراته وذلك مضاف إلى الزوج فيلزمه الامساك بالمعروف والالتسريح بالاحسان فاذا امتنع عنه ألزمه القاضي الطلاق الذي يحصل به التسريح بالاحسان كأنه طلق بنفسه والدليل على التفريق بينهما أن فرقة الأباء لا تحصل إلا بالقضاء وفرقة الردة تثبت بنفس الردة ليعلم أن ثبوتها بطريق التنافي ثم الفرقة بردة أحد الزوجين تثبت بنفس الردة فتثبت في الحال عندنا وعند الشافعي إن كان قبل الدخول فكذلك وإن كان بعد الدخول تتأجل الفرقة إلى مضي ثلاث حيض وهو على الاختلاف في اسلام أحد الزوجين هذا إذا ارتد أحد الزوجين فاما إذا ارتد أملا تقع الفرقة بينهما استحسانا حتى لو أسلم أحدهما والقياس أن تقع الفرقة وهو قول زفر وجه القياس انه لو ارتد أحدهما وقعت الفرقة

فكذا اذا ارتد الان في ردتهم سارده احدثا واز يادة وللاستحسان اجماع الصحابة رضي الله عنهم فان العرب لما  
ارتدت في زمن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ثم أسلموا لم يفرق بينهم وبين نسائهم وكان ذلك بحضور من الصحابة  
رضي الله عنهم فان قيل لم يعلم هناك انهم ارتدوا وأسلموا معا فالجواب انه لما لم يفرق بينهم وبين نسائهم فيعلم القرآن  
بل احتمال التقدم والتأخر في الردة والاسلام فبقيا علم أولي ان لا يفرق ثم نقول الاصل في كل أمرين حادثين اذا لم  
يعلم تاريخ ما بينهما ان يحكم بوقوعهما معا كالغرق والحرق والهدم ولو تزوج مسلم كتابية يهودية أو نصرانية  
فتمحست ثبتت القرقة لان المحوسبة لا تصلح لنكاح المسلم الا ترى انه لا يجوز له نكاحها ابتداء ثم ان كان ذلك  
قبل الدخول بها فلا مهر لها ولا نفقة لانها فرقة بغير طلاق فكانت فسخا وان كان بعد الدخول بها فلها المهر لما بينا فيها  
تقدم ولا نفقة لها لان القرقة جاءت من قبلها والاصل ان القرقة اذا جاءت من قبلها فان كان قبل الدخول بها فلا نفقة لها  
ولامهر وان جاءت من قبله قبل الدخول يجب نصف المسمى ان كان المهر مسمى وان لم يكن يجب المتعة وبعد الدخول  
يجب كل المهر والنفقة ولو كانت يهودية فتنصرت أو نصرانية فتهودت لم تثبت القرقة ولم يعترض عليه عندنا وقال  
الشافعي لا يمكن من القرار عليه ولكن تجبر على ان تسلم أو تعود الى دينها الاول فان لم تفعل حتى مضت ثلاث حيض  
وقعت القرقة كما في المرتد وجه قوله انها كانت مقررة بان الدين الذي انتقلت اليه باطل فكان ترك الاعتراض تقررا  
على الباطل وانه لا يجوز (ولنا) انها انتقلت من باطل الى باطل والجبر على العودة الى الباطل باطل ولو كانت يهودية أو  
نصرانية فصارت لم تثبت القرقة في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد تثبت القرقة بناء على انه يجوز للمسلم نكاح  
الصائبة عنده وعندهما لا يجوز والمساألة اتمرت في موضعها ومنها السلام أحد الزوجين في دار الحرب لكن لا تقع  
القرقة في الحال بل تقف على مضي ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض وان كانت ممن لا تحيض ثلاثة اشهر فان أسلم  
الباق منهما في هذه المدة فهم على النكاح وان لم يسلم حتى مضت المدة وقعت القرقة لان الاسلام لا يصلح سببا  
لثبوت القرقة بينهما ونفس الكفر أيضا لا يصلح سببا لما ذكرنا من المعنى فيما تقدم ولكن يعرض الاسلام على الآخر  
فاذا أبي حينئذ يفرق وكانت القرقة حاصلة بالاباء ولا يعرف الاباء بالمرض وقدامت المرض لانعدام الولاية وقد  
مست الحاجة الى التفريق اذا اشرك لا يصلح لنكاح المسلم في مقام شرط البيئونة وهو مضي ثلاث حيض اذ هو شرط  
البيئونة في الطلاق الرجعي مقام العلة واقامة الشرط مقام العلة عند تمذرا اعتبار العلة جائز في أصول الشرع فاذا  
مضت مدة العدة وهي ثلاث حيض صار مضي هذه المدة بمنزلة تفرق القاضي وتكون فرقة بطلاق على قياس قول أبي  
حنيفة ومحمد وعلى قياس قول أبي يوسف بغير طلاق لانه فرقة بسبب الاباء حكما وتقديرا واذا وقعت القرقة بعد مضي  
هذه المدة هل تجب العدة بعد مضيتها بأن كانت المرأة هي المسماة فخرجت الى دار الاسلام فتمت الجييض في دار  
الاسلام لا عدة عليها عند أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مذكورة فيما تقدم وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة  
عليها بالاجماع لانها حربية ومنها اختلاف الدارين عندنا بان خرج أحد الزوجين الى دار الاسلام مسلما أو ذميا  
وترك الآخر كافرا في دار الحرب ولو خرج أحدهما مستأمنا وبقي الآخر كافرا في دار الحرب لا تقع القرقة بالاجماع  
وقال الشافعي لا تقع القرقة باختلاف الدارين وهذا بناء على أصل وهو ان اختلاف الدارين علة لثبوت القرقة عندنا  
وعنده ليس بعلة وانما العلة هي السبي واحتج بما روي أن زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم هاجرت من  
مكة الى المدينة وخلفت زوجها أبا العاص كافرا بمكة فردها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح الاول ولو  
ثبتت القرقة باختلاف الدارين لما رد بل جدد النكاح ولان تأثير اختلاف الدارين في انقطاع الولاية وانقطاع  
الولاية لا يوجب انقطاع النكاح فان النكاح يبق بين أهل العدل والبعث والولاية منقطعة (ولنا) ان عند اختلاف  
الدارين يخرج الملك من أن يكون منتفعا به لعدم التمكن من الانتفاع عادة فلم يكن في بقائه فائدة فيزول كالسلم اذا ارتد  
عن الاسلام ولحق بدار الحرب انه يزول ملكه عن أمواله وتعتق أمهات أولاده ومدير ومالقلنا كذا هذا باختلاف

أهل البني مع أهل العدل لأن أهل البني من أهل الاسلام ولا نهم مسلمون فيخالطون أهل العدل فكان امكان  
الانتفاع بالتأقيق النكاح وهما بخلافه وأما الحديث فقد روى أنه ردها عليه بنكاح جديد فتعارضت الروايتان  
فسقط الاحتجاج به مع ما أن العمل بهذه الرواية أولى لأنها ثبتت أمراً يمكن فكان راوى الرد بالنكاح الاول  
استصحب الحال فظن أنه ردها عليه بذلك النكاح الذي كان وراوى النكاح الجديد اعتمد حقيقة الحال وصار  
كاحتمال الجرح والتعديل ثم ان كان الزوج هو الذي خرج فلا عدة على المرأة بخلاف لما ذكرناه حريرة وان  
كانت المرأة هي التي خرجت فلا عدة عليها في قول أبي حنيفة خلافاً لهما وكذلك اذا خرج أحدهما ذمياً وقعت  
الفرقة لأنه صار من أهل دار الاسلام فصار كما لو خرج مسلماً بخلاف ما اذا خرج أحدهما بامان لان الحرب المستأمن  
من أهل دار الحرب وانما دخل دار الاسلام على سبيل العارية لقضاء بعض حاجاته لا للتوطن فلا يبطل حكم دار  
الحرب في حقه كالمسلم اذا دخل دار الحرب بامان لأنه لا يصير بالدخول من أهل دار الحرب لما قلنا كذا هذا ولو اسلم  
معا في دار الحرب أو صار اذمين معاً وخرجا مستأمنين فالنكاح على حاله لانعدام اختلاف الدارين عندنا وانعدام  
السبي عنده وعلى هذا يخرج ما اذا سبي أحدهما وأحرز بدار الاسلام انه تقع الفرقة بالاجماع لكن على اختلاف  
الاصولين عندنا باختلاف الدارين وعنده السبي وعندنا لا تثبت الفرقة قبل الاحرار بدار الاسلام ولو سببها معاً لا تقع  
الفرقة عندنا لعدم اختلاف الدارين وعنده تقع لوجود السبي واحتج بقوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت  
أيما نكم حرم المحصنات وهن ذوات الازواج اذ هو معطوف على قوله عز وجل حرمت عليكم أمهاتكم واستثنى  
المملوكات والاستثناء من الخطر اباحة ولم يفصل بين ما اذا سبيت وحدها أو مع زوجها ولان السبي سبب لثبوت ملك  
المتعة للسبي لأنه استيلاء ورد على محل غير معصوم وأنه سبب لثبوت الملك في الرقبة ولهذا ثبت الملك في المسيية  
بالاجماع وملك الرقبة يوجب ملك المتعة ومضى ثبت ملك المتعة للسبي يزول ملك الزوج ضرورة بخلاف ما اذا اشترى  
أمة هي منكوبة الغير انه لا يثبت للمشتري ملك المتعة وان ثبت له ملك الرقبة بالشراء لان ملك الزوج في الأمة ملك  
معصوم وان ثبت اليد على محل معصوم لا يكون سبباً لثبوت الملك (ولنا) ان ملك النكاح للزوج كان ثابتاً بدليله مطلقاً  
وملك النكاح لا يجوز ان يزول الا بآلته أو لعدم فائدة البقاء اما لقوات المحل حقيقة بالهلاك او تقدير الخطر وجهه من أن  
يكون منتفعاً به في حق المالك واما لقوات حاجة المالك بالموت لان الحكم بالزوال حينئذ يكون تناقضاً والشرع منزه عن  
التناقض ولم توجد الا زالة من الزوج والمحل صالح والمالك صالح حتى يحتاج الى الملك وامكان الاستمتاع ثابت ظاهراً  
وغالباً اذا سبيها معاً ولا يكون نادراً وكذا اذا سبي أحدهما والسبي في دار الحرب لان احتمال الاشتراء من الكفرة أو  
استنقاذ الاسرا من الغزاة ليس بنادر وان لم يكن غالباً بخلاف ما اذا سبي أحدهما وأخرج الى دار الاسلام لان هناك  
لا فائدة في بقاء الملك لعدم التمكن من اقامة المصالح بالملك ظاهراً وغالباً باختلاف الدارين وأما قوله السبي ورد على  
محل غير معصوم فنعم لكن الاستيلاء الوارد على محل غير معصوم انما يكون سبباً لثبوت الملك اذا لم يكن مملوكاً لغيره وملك  
الزوج هنا قائم لما بينا فلم يكن السبي سبباً لثبوت الملك للسبي فلا يوجب زوال ملك الزوج والآية محمولة على ما اذا  
سبيت وحدها لما ذكرنا من الدلائل ومنها الملك الطاريء لا أحد الزوجين على صاحبه بان ملك أحدهما صاحبه بعد  
النكاح أو ملك شفعاً منه لان الملك المقارن يمنع من انعقاد النكاح فالطاريء عليه يبطله والفرقة الواقعة به فرقة بغير  
طلاق لانها فرقة حصلت بسبب لا من قبل الزوج فلا يمكن ان تجعل طلاقاً فتجعل فسخاً ولا يحتاج الى تعريق  
القاضي لانها فرقة حصلت بطريق التنافي لما بينا في المسائل المتقدمة ان الحقوق الثابتة بالنكاح لا يصح اثباتها بين المالك  
والمملوك فلا تقتصر الى القضاء كالفرقة الحاصلة برودة أحد الزوجين وعلى هذا قالوا في القن والمدير والمأذون  
اذا اشترى زوجته لم يبطل النكاح لان الشراء لا يفيد لهما ملك المتعة فلا يوجب بطلان النكاح وقالوا أيضاً في  
المكاتب اذا اشترى زوجته لا يبطل نكاحها لأنه لا يملكها وانما ثبتت له فيها حق الملك وحق الملك يمنع ابتداء



النكاح ولا يمنع البقاء كالعدة وهذا لان حق الملك هو الملك من وجه فكان ملكه فيها ثابتا بمن وجهه دون وجهه فالتكاح اذا لم يكن منعقد يقع الشك في انعقاده فلا ينعقد بالشك واذا كان منعقدا يقع الشك في زواله فلا يزول بالشك على الاصل المعهود ان غير الثابت يثبت بالشك والثابت يثبت لا يزول بالشك لهذا المعنى منعت العدة من ابتداء النكاح ولم يمنع البقاء كذا هذا وقالوا فيمن زوج ابنته من مكاتبه ثم مات لا يبطل النكاح بينهما حتى يعجز عن اداء بدل الكتابة وقال الشافعي ينفسخ النكاح بناء على ان المكاتب لا يورث عندنا فلا يثبت الملك للوارث في المكاتب حقيقة وانما يثبت له حق الملك وانه لا يمنع بقاء النكاح وعنده يورث فيثبت الملك لها في زوجها فيبطل النكاح (وجه) قوله ان الوارث يقوم مقام المورث في املا كة فيثبت له ما كان ثابتا للمورث وملكه في المكاتب كان ثابتا له فينتقل الى الوارث فيصير مملوكا له فينفسخ النكاح (ولنا) ان الحاجة مست الى ابقاء ملك الميت في المكاتب لان عقد الكتابة اوجب له حق الحرية لخال على وجه يصير ذلك الحق حقيقة عند الاداء ولهذا يثبت الولاء من قبله فلو قلنا الملك من الميت الى الوارث لتعذر اثبات حقيقة الحرية عند الاداء لانعدام تعليق الحرية منه بالاداء فست الحاجة الى استيفاء ملك الميت فيه لاجل الحق المستحق للمكاتب فيمنع ثبوت الملك حقيقة للوارث ويثبت له حق الملك لوجود سبب الثبوت وهو القرابة وشرطه وهو الموت وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء لما ذكرنا الا اذا عجز عن اداء بدل الكتابة لانه اذا عجز ثبت الملك حقيقة للوارث فيرتفع النكاح وامام معتق البعض اذا اشترى زوجته لا يبطل النكاح في قول أبي حنيفة وعندهما يبطل بناء على ان معتق البعض بمنزلة المكاتب عنده وعندهما حر عليه دين والله اعلم ومنها الرضاع الطارىء على النكاح كمن تزوج صغيرة فارضعتها أمه بانت منه لانها صارت أختا له من جهة الرضاع وكذا اذا تزوج صبيتين رضيعتين فجاءت امرأة فارضعتهم بانتا منه لانها صارتا أختين وحرمة الاخت من الرضاع يستوى فيها السابق والطارىء وكذا حرمة الجمع بين الاختين من الرضاة ونذكر ان شاء الله تعالى ما يتعلق بالرضاع المقارن والطارىء من المسائل في كتاب الرضاع ومنها المصاهرة الطارئة بان وطئ أم امرأته أو ابنتها والفرقة بها فرقة بنير طلاق لانها حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والفرق في هذه الوجوه كلها بأنة لان المقصود في بعضها الخلاص وانه لا يحصل الا بالبان وفي بعضها المحل ليس بقابل لبقاء النكاح فافهم والله الموفق

تم الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث وأوله كتاب الايمان



( الجزء الثاني من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع )

| صفحة   | صفحة   |
|--|--|
| ٣٨ فصل وأما التقدر المأخوذ مما يمر به التاجر على العاشر      | ٢ كتاب الزكاة  |
| ٣٩ فصل وأما ركن الزكاة                                       | ٣ فصل وأما كيفية فرضيتها   |
| ٤٠ فصل وأما شرائط الركن                                      | ٤ فصل وأما سبب فرضيتها فالمال  |
| ٤١ فصل وأما الذي يرجع إلى المؤدى                             | ٤ فصل وأما شرائط القرضية فأشكالها  |
| ٤٣ فصل وأما الذي يرجع إلى المؤدى إليه                        | ٩ فصل وأما الشرائط التي ترجع إلى المال                                   |
| ٥٠ فصل وأما حولان الحول فليس من شرائط جواز أداء الزكاة       | ١٦ فصل وأما الائتمان المطلقة وهي الذهب والفضة                            |
| ٥١ فصل وأما شرائط الجواز فتلاثة                              | ١٦ فصل وأما صفة النصاب في الفضة  |
| ٥٢ فصل وأما حكم المعجل إذا لم يقع زكاة                       | ١٨ فصل وأما مقدار الواجب فيها  |
| ٥٢ فصل وأما بيان ما يستقطبها بعد وجوبها                      | ١٨ فصل هذا إذا كان له فضة مفردة  |
| ٥٣ فصل وأما زكاة الزروع والثمار                              | ١٨ فصل وأما صفة نصاب الذهب   |
| ٥٤ فصل وأما الكلام في كيفية فرضية هذا النوع وسبب فرضيته      | ١٨ فصل وأما مقدار الواجب فيه   |
| ٥٤ فصل وأما شرائط القرضية                                    | ٢٠ فصل وأما أموال التجارة فتقدر بالنصاب فيها                             |
| ٥٧ فصل وأما شرائط الحلية فأشكالها                            | ٢١ فصل وأما صفة هذا النصاب   |
| ٦٢ فصل وأما بيان مقدار الواجب                                | ٢١ فصل وأما مقدار الواجب من هذا النصاب                                   |
| ٦٣ فصل وأما صفة الواجب                                       | ٢١ فصل وأما صفة الواجب في أموال التجارة                                  |
| ٦٣ فصل وأما وقت الوجوب                                       | ٢٦ فصل وأما نصاب الأبل   |
| ٦٤ فصل وأما بيان ركن هذا النوع                               | ٢٨ فصل وأما نصاب البقر   |
| ٦٥ فصل وأما بيان ما يستقطب بعد الوجوب                        | ٢٨ فصل وأما نصاب النعم   |
| ٦٥ فصل هذا الذي ذكرنا حكم الخارج من الأرض                    | ٣٠ فصل وأما صفة نصاب السائمة   |
| ٦٨ فصل وأما بيان ما يوضع في بيت المال من المال وبيان مصارفها | ٣٢ فصل وأما مقدار الواجب في السوائم                                      |
| ٦٩ فصل وأما الزكاة الواجبة وهي زكاة الرأس                    | ٣٣ فصل وأما صفة الواجب في السوائم  |
| ٦٩ فصل وأما كيفية وجوبها                                     | ٣٤ فصل وأما حكم الخيل  |
|  | ٣٥ فصل وأما بيان من له المطالبة بأداء الواجب في السوائم والأموال الظاهرة |
|  | ٣٦ فصل وأما شرط ولاية الآخذ  |

| صفحة  | صفحة   |
|---|--|
| ١٣٤ فصل وأما ركنه   | ٦٩ فصل وأما بيان من تجب عليه                               |
| ١٣٤ فصل وأما شرائط جوازه                                    | ٧٠ فصل وأما بيان من تجب عليه                               |
| ١٣٥ فصل وأما سنده   | ٧٢ فصل وأما بيان جنس الواجب وقدره وصفته                    |
| ١٣٥ فصل وأما وقته فوقته الاصل                               | ٧٤ فصل وأما وقت وجوب صدقة الفطر                            |
| ١٣٥ فصل وأما بيان حكمه اذا تأخر                             | ٧٤ فصل وأما وقت أدائها                                     |
| ١٣٥ فصل وأما الوقوف بمزدلفة                                 | ٧٤ فصل وأما ركنها  |
| ١٣٦ فصل وأما ركنه فكيونته بمزدلفة                           | ٧٥ فصل وأما مكان الاداء                                    |
| ١٣٦ فصل وأما مكانه فجزء من أجزاء مزدلفة                     | ٧٥ فصل وأما بيان ما يستقطها                                |
| ١٣٦ فصل وأما زمانه فبين طلوع الفجر من يوم النحر وطلوع الشمس | ٧٥ ﴿كتاب الصوم﴾  |
| ١٣٦ فصل وأما حكم فواته عن وقته                              | ٧٧ فصل وأما شرائط الصوم فنوعان                             |
| ١٣٦ فصل وأما رمى الجمار                                     | ٩٠ فصل وأما ركنه فالامساك                                  |
| ١٣٧ فصل وأما تفسير رمى الجمار                               | ٩٤ فصل وأما حكم فساد الصوم                                 |
| ١٣٧ فصل وأما وقت الرمي فأيام الرمي أربعة                    | ١٠٢ فصل وأما حكم الصوم المؤقت                              |
| ١٣٧ فصل وأما وقت الرمي من اليوم الاول والثاني               | ١٠٥ فصل وأما بيان ما يسن وما يستحب للصائم وما يكره         |
| ١٣٨ فصل وأما مكان الرمي ففي يوم النحر                       | ١٠٨ ﴿كتاب الاعتكاف﴾  |
| ١٣٨ فصل وأما الكلام في عدد الجمار وقدرها                    | ١٠٨ فصل وأما شرائط صحته فنوعان                             |
| ١٣٨ فصل وأما بيان حكمه اذا تأخر عن وقته                     | ١١٣ فصل وأما ركن الاعتكاف ومحظوراته وما يفسده وما لا يفسده |
| ١٤٠ فصل وأما الخلق أو التخصير                               | ١١٧ فصل وأما بيان حكمه اذا فسد                             |
| ١٤١ فصل وأما مقدار الواجب                                   | ١١٨ ﴿كتاب الحج﴾  |
| ١٤١ فصل وأما بيان زمانه ومكانه                              | ١١٩ فصل وأما كيفية فرضه                                    |
| ١٤٢ فصل وأما حكم الخلق                                      | ١٢٠ فصل وأما شرائط فرضيته فنوعان                           |
| ١٤٢ فصل وأما حكم تأخيره عن زمانه                            | ١٢٥ فصل وأما ركن الحج فشيئان                               |
| ١٤٢ فصل وأما طواف الصدر                                     | ١٢٧ فصل وأما طواف الزيارة                                  |
| ١٤٢ فصل وأما شرائطه   | ١٢٨ فصل وأما ركنه  |
| ١٤٣ فصل وأما شرائط جوازه                                    | ١٢٨ فصل وأما شرطه وواجباته                                 |
| ١٤٣ فصل وأما قدره وكيفيته                                   | ١٣١ فصل وأما مكان الطواف                                   |
| ١٤٣ فصل وأما وقته   | ١٣٢ فصل وأما زمان هذا الطواف                               |
| ١٤٣ فصل وأما مكانه فقول البيت                               | ١٣٢ فصل وأما مقداره  |
| ١٤٣ فصل وأما بيان سنن الحج وبيان ترتيبه                     | ١٣٣ فصل وأما حكمه اذا فات                                  |
| ١٦٠ فصل وأما شرائط أركانه                                   | ١٣٣ فصل وأما واجبات الحج فخمسة                             |
| ١٦١ فصل وأما بيان ما يصير به محرما                          | ١٣٤ فصل وأما قدره فسبعة أشواط                              |
| ١٦٣ فصل وأما بيان مكان الاحرام                              |  |

| مخيفة   | مخيفة   |
|---|---|
| ٢٥٦ فصل وأما بيان وقت هذه الشهادة                 | ١٦٧ فصل وأما بيان ما يحرم به                        |
| ٢٥٦ فصل ومنها أن تكون المرأة محلة                 | ١٧٢ فصل وأما بيان ما يجب على المتمتع                |
| ٢٥٨ فصل وأما النوع الثاني                         | ١٧٥ فصل وأما بيان حكم المحرم                        |
| ٢٥٩ فصل وأما الفرقة الثانية                       | ١٧٧ فصل وأما حكم الاحصار                            |
| ٢٦٠ فصل وأما الفرقة الثالثة                       | ١٨٣ فصل وأما بيان ما يحظره الاحرام                  |
| ٢٦٠ فصل وأما الفرقة الرابعة                       | ١٨٩ فصل وأما الذي يرجع الى الطيب                    |
| ٢٦٢ فصل ومنها أن لا يقع نكاح المرأة               | ١٩٢ فصل وأما ما يجري مجرى الطيب                     |
| ٢٦٤ فصل وأما الجمع في الوطء بملك الممين           | ١٩٥ فصل وأما الذي يرجع الى توابع الجماع             |
| ٢٦٥ فصل وأما الجمع بين الاجنبيات فنوطان           | ١٩٥ فصل وأما الذي يرجع الى الصيد                    |
| ٢٦٦ فصل وأما الجمع في الوطء ودواعيه               | ١٩٦ فصل وأما بيان أتواته                            |
| ٢٦٦ فصل ومنها أن لا يكون تحت حرة                  | ١٩٨ فصل وأما بيان حكم ما يحرم على المحرم            |
| ٢٦٨ فصل ومنها أن لا تكون منكوحة الغير             | ٢٠٧ فصل ويتصل بهذا بيان ما يعم المحرم والحلال جميعا |
| ٢٦٨ فصل ومنها أن لا تكون معتدة الغير              | ٢١٠ فصل وأما الذي يرجع الى النبات                   |
| ٢٦٩ فصل ومنها أن لا يكون بها حمل                  | ٢١٦ فصل وأما بيان ما يفسد الحج                      |
| ٢٧٠ فصل ومنها أن يكون للزوجين ملة يقران عليها     | ٢٢٠ فصل وأما بيان ما يفوت الحج بعد الشروع           |
| ٢٧٠ فصل ومنها أن لا تكون المرأة مشركة اذا كان     | ٢٢١ فصل وأما بيان حكم فوات الحج                     |
| الرجل مسلما                                       | ٢٢٣ فصل ثم الحج كما هو واجب بإيجاب الله تعالى       |
| ٢٧١ فصل ومنها اسلام الرجل                         | ٢٢٦ فصل وأما العمرة والكلام فيها                    |
| ٢٧٢ فصل ومنها أن لا يكون أحد الزوجين ملك صاحبه    | ٢٢٨ فصل كتاب النكاح                                 |
| ٢٧٢ فصل ومنها التأنيذ                             | ٢٢٩ فصل وأما ركن النكاح                             |
| ٢٧٤ فصل ومنها المهر                               | ٢٣٢ فصل وأما شرائط الركن فأنواع                     |
| ٢٧٥ فصل وأما بيان أدنى المقدار                    | ٢٣٣ فصل وأما بيان شرائط الجواز                      |
| ٢٧٧ فصل وأما بيان ما يصح تسميته مهرا              | ٢٤١ فصل وأما الذي يرجع الى المولى عليه              |
| ٢٨٢ فصل ومنها أن لا يكون مجهولا                   | ٢٤٥ فصل وأما الذي يرجع الى نفس التصرف               |
| ٢٨٧ فصل ومنها أن يكون النكاح صحيحا                | ٢٤٧ فصل وأما ولاية النذب                            |
| ٢٨٧ فصل وأما بيان ما يجب به المهر وبيان وقت وجوبه | ٢٤٩ فصل وأما شرط التقدم فشيآن                       |
| ٢٩١ فصل وأما بيان ما يتأ كد به المهر              | ٢٥٢ فصل وأما ولاية الولاء                           |
| ٢٩٥ فصل وأما بيان ما يسقط به كل المهر             | ٢٥٢ فصل وأما ولاية الامامة                          |
| ٢٩٦ فصل وأما بيان ما يسقط به نصف المهر            | ٢٥٢ فصل ومنها الشهادة وهي حضور الشهود               |
| ٣٠٤ فصل وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر          | ٢٥٣ فصل وأما صفات الشاهد                            |
| ٣٠٨ فصل ومما يتصل بهذا اختلاف الزوجين في          | ٢٥٣ فصل ومنها الاسلام                               |
| متاع البيت  | ٢٥٥ فصل ومنها سماع الشاهدين                         |
| ٣١٠ فصل ومنها الكفاءة                             | ٢٥٥ فصل ومنها العدد                                 |

| صحيفة   | صحيفة  |
|---|--|
| ٣٢٨ فصل وأما الثاني فشرط بقاء النكاح لازماً                   | ٣١٠ فصل ثم كل نكاح جاز بين المسلمين              |
| ٣٢٩ فصل وأما وقت ثبوته  | ٣١٤ فصل ثم كل عقد اذا عقده الذمي كان فاسداً      |
| ٣٣٠ فصل وأما ما يبطل به                                       | ٣١٥ فصل وأما شرائط اللزوم فنوعان                 |
| ٣٣١ فصل وأما بيان حكم النكاح                                  | ٣١٧ فصل ومنها كفاءة الزوج في نكاح المرأة         |
| ٣٣١ فصل ومنها حل النظر  | ٣١٧ فصل وأما الثاني فالنكاح لذى الكفاءة فيه شرط  |
| ٣٣١ فصل ومنها ملك المتعة                                      | لزومه  |
| ٣٣١ فصل ومنها ملك الحبس والقيود                               | ٣١٨ فصل وأما الثالث في بيان ما تعتبر فيه الكفاءة |
| ٣٣١ فصل ومنها وجوب المهر على الزوج                            | ٣١٩ فصل ومنها الحرية                             |
| ٣٣١ فصل ومنها ثبوت النسب                                      | ٣١٩ فصل ومنها المال                              |
| ٣٣٢ فصل ومنها وجوب الثقة والسكنى                              | ٣٢٠ فصل ومنها الدين                              |
| ٣٣٢ فصل ومنها حرمة المصاهرة                                   | ٣٢٠ فصل وأما الحرمة                              |
| ٣٣٢ فصل ومنها الارث من الجانبين جميعاً                        | ٣٢٠ فصل وأما بيان من تعتبر له الكفاءة            |
| ٣٣٢ فصل ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن                 | ٣٢٢ فصل ومنها كمال مهر المثل                     |
| ٣٣٤ فصل ومنها وجوب طاعة الزوج على الزوجة اذا دماها الى الفراش | ٣٢٢ فصل ومنها خلو الزوج                          |
| ٣٣٤ فصل ومنها ولاية التاديب للزوج اذا لم تطلعه                | ٣٢٥ فصل وأما شرائط الخيار                        |
| ٣٣٤ فصل ومنها المعاشرة بالمعروف وأنه مندوب اليه               | ٣٢٥ فصل وأما حكم الخيار                          |
| ٣٣٥ فصل وأما النكاح الفاسد                                    | ٣٢٦ فصل وأما بيان ما يبطل به الخيار              |
| ٣٣٦ فصل وأما بيان ما يرفع حكم النكاح                          | ٣٢٧ فصل وأما خلو الزوج عما سوى هذه العيوب الخمسة |









